Privatrechtliche Fernwirkungen der Neuregelung des Lohn- und Gehaltsschutzes durch das Gesetz vom 24. Oktober 1934 (RGBl. I S. 1070).

❖❖

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
einer Hohen Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät
(Rechtswissenschaftliche Abteilung)
der Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen

vorgelegt von

Helmut Kraft
Gerichtsreferendar in Stuttgart.

Druck der Fr. Bühlerschen Buchdruckerei / Inhaber: Dr. Otto Weise
Urach (Württ.)

Zum Druck genehmigt von der
Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Universität Tübingen

Referent: Professor Dr. Hans Kreller, Tübingen.

Tag der mündlichen Prüfung: 19. Mai 1937.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinen Eltern

Inhalts-Verzeichnis.

Seite

I. **Allgemeiner Teil** 1

Kapitel 1: Die Bedeutung der Neuregelung 1

Kapitel 2: Die rechtspolitischen Gründe, die zur Beschränkung der Zwangsvollstreckung in die Gehalts-, Lohn- und ähnliche Forderungen führen 5

I. Die wirtschaftliche Bedeutung der Lohnforderung . . . 5

II. Die Grundgedanken des Lohnbeschlagnahmegesetzes . . . 7

III. Grundsatz: Gemeinnutz geht vor Eigennutz 9

IV. Das geltende Recht 11

II. **Besonderer Teil** 14

Mit der Neuregelung zusammenhängende Streitfragen . . . 14

Kapitel 3: Abänderung des Unterhaltsrechts des BGB. durch die §§ 850 Abs. 3, 850 b Abs. 4 ZPO.? 18

Kapitel 4: Das Verhältnis der §§ 1356 Abs. 2, 1617 BGB. zu § 850 d ZPO. 21

I. Allgemeines 21

II. Geltungsbereich der §§ 1356 Abs. 2, 1617 BGB. . . . 22

III. Das Verhältnis zu § 850 d ZPO. 28

Kapitel 5: Inwieweit kann heute über den unpfändbaren Teil einer Lohn- und Gehaltsforderung verfügt werden? 42

I. Die Veränderung des Rechtszustandes durch das Gesetz vom 24. Oktober 1934 42

II. Das geltende Recht im einzelnen 45

III. Zusammenfassung 66

Privatrechtliche Fernwirkungen der Neuregelung des Lohn- und Gehaltsschutzes durch das Gesetz vom 24. Oktober 1934 (RGBl. I S. 1070).

I. Allgemeiner Teil.

Kapitel 1:
Die Bedeutung der Neuregelung.

Durch das Gesetz zur Aenderung von Vorschriften über die Zwangsvollstreckung vom 24. Oktober 1934 (RGBl. I S. 1070), 2. Abschn. „Aenderung der Vorschriften über die Pfändung von Gehalts-, Lohn- und ähnlichen Ansprüchen" sind an die Stelle des § 850 ZPO. die §§ 850 bis 850 h ZPO. getreten. Nach Art. 7 dieses Gesetzes treten die neuen Vorschriften gleichzeitig mit dem Außerkrafttreten der Verordnung über die Lohnpfändung vom 25. 6. 1919 (NotVO. vom 14. Juni 1932, RGBl. I S. 285) in Kraft. In diesem Zeitpunkt tritt auch das Lohnbeschlagnahmegesetz vom 21. Juni 1869 (RGBl. 1869 S. 242, 1871 S. 63; RGBl. 1897 S. 159, 1898 S. 332) außer Kraft. Diese Aenderung der Zwangsvollstreckungsvorschriften der ZPO. hat, rein äußerlich gesehen, die bisherige Zersplitterung des Gehalts- und Lohnpfändungsrechts in der ZPO., dem Lohnbeschlagnahmegesetz und der Lohnpfändungsverordnung beseitigt und erleichtert dadurch dem Juristen wie dem Laien die Handhabung der schwierigen Materie.

Damit wird ein Teil des Zwangsvollstreckungsrechts, der wegen besonderer Dringlichkeit im Jahre 1869 durch besonderes Gesetz geregelt und bei der Schaffung der Zivilprozeßordnung nicht unmittelbar in das 8. Buch „Zwangsvollstreckung" eingearbeitet wurde, an den ihm im System des geltenden Rechts zukommenden Platz gestellt und vorläufig neu geregelt.

Das Lohnbeschlagnahmegesetz (LBG.) von 1869 stellte für seine Zeit zweifellos einen großen Fortschritt dar. Die Beschränukng der Zwangsvollstreckung in diesem Umfang und in dieser Allgemeinheit bedeuteten in einer liberalistischen Zeit etwas grundlegend Neues und große Widerstände waren in einem der gesetzgebenden Organe (dem Reichstag des Norddeutschen Bundes) zu überwinden, bis man sich überhaupt einmal mit dem Grundgedanken einer Beschränkung der Pfändung der Lohnforderung vertraut machte. Man muß das alte LBG. als das erste der später erlassenen „sozialen" Gesetze bezeichnen und auch heute noch feststellen, daß seine Grundgedanken

richtig, zweckmäßig und gesund waren. Dies ist auch immer vorausgesetzt, wenn im folgenden das bis zur Neuordnung geltende Recht einer Kritik unterzogen wird. Wenn diese richtigen Gedanken des Gesetzes nicht rein und vollkommen zum Ausdruck kamen und in der Rechtsprechung der folgenden Jahrzehnte nicht restlos durchgeführt werden konnten, so lag das in der Art und Weise der Gesetzgebung, bei der ein Parlament eine wesentliche Rolle spielte und in der dem Grundgedanken dieses Gesetzes widersprechenden und uneinheitlichen Grundhaltung dieser Zeit. Der Grundgedanke des LBG. war sozial, aber schon seine Ausgestaltung und praktische Handhabung als ein Teil des Zwangsvollstreckungsrechts war starr und stand einer egoistischen Handhabung sowohl durch den Gläubiger als auch durch den Schuldner offen.[1]

Die Tatsache, daß die Neuregelung im Wege der Novellengesetzgebung der in Angriff genommenen Reform des gesamten Zivilprozeßrechts vorweggenommen wurde, zeigt, daß das alte Recht in wesentlichen Punkten nicht mehr den Anforderungen genügte, die an ein so lebenswichtiges Gebiet wie den Lohnschutz gestellt werden; es stand mit der neuen Rechts- und Staatsauffassung in Widerspruch. Sein Versagen in Zeiten der Krise zeigte seine Reformbedürftigkeit und auch die Rechtsprechung war aus den verschiedensten Gründen nicht in der Lage, die gröbsten Härten zu vermeiden.

Schon vor der Machtergreifung durch den Nationalsozialismus war im Schrifttum anerkannt, daß eine Reform des Lohnpfändungsrechts kommen müsse, man vergleiche als Beispiel nur den Aufsatz von Schwister „Gehaltsschiebungen unter Ehegatten".[2] Im Jahre 1931 erschien dann ein Entwurf einer ZPO.[3], dessen Lohnpfändungsrecht der nationalsozialistische Gesetzgeber zur Grundlage des neuen Lohnpfändungsrechts nahm. Man darf aber deshalb nicht der Auffassung Raum geben, hier sei ein Gesetz verkündet worden, das eigentlich noch aus der Zeit vor der Machtergreifung stamme. Bei der Auslegung und Anwendung der neuen Vorschriften ist vielmehr nur nationalsozialistisches Rechtsdenken maßgebend. Andererseits sind der Auslegung gerade dadurch auch gewisse Schranken gezogen, da der Wille des nationalsozialistischen Gesetzgebers hier seinen Ausdruck gefunden hat, was bei Gesetzen, die aus der Zeit vor dem Jahre 1933 stammen, nicht der Fall ist. So ist der Sinn des Gesetzes und der Wille des Gesetzgebers genau zu beachten und vor allem eine Vermischung der lex lata mit Wünschen de lege ferenda

[1] Vgl. Jonas „Notrecht und werdendes Dauerrecht auf dem Gebiete der Zwangsvollstreckung", ZAkDR. 1936 Heft 1 S. 17.

[2] JW. 1931 S. 2548 ff.

[3] Entwurf einer Zivilprozeßordnung, herausgegeben vom Reichsjustizministerium, 1931.

zu vermeiden, wodurch eine vorsichtige Fortbildung des geltenden Rechts in der Praxis durch Berücksichtigung des Gesetzeszwecks bei entsprechendem Bedürfnis keineswegs ausgeschlossen ist. Diese Forderung, in das neue Gesetz nicht mehr hineinzulegen als der Gesetzgeber tatsächlich zu geltendem Recht machen wollte, findet dadurch ihre besondere Rechtfertigung, daß es sich bei dem neuen Gesetz keineswegs nur um eine vorübergehende, aus dem Augenblicksbedürfnis entstandene Notmaßnahme handelt, sondern daß das Gesetz in seinen Grundzügen die endgültige Regelung der Lohnpfändungsbeschränkungen und auch vielleicht die endgültige Ausgestaltung des Zwangsvollstreckungsrechts überhaupt erkennen läßt. Dies zeigt sich in dem grundsätzlichen Unterschied gegenüber dem früheren Lohnpfändungsrecht in zwei Punkten, wie Jonas (a. a. O.)[4] überzeugend nachgewiesen hat.

Erstens mußte das Verfahren grundlegend geändert werden. Die Grundsätze des liberalen Vollstreckungsrechts wirkten sich in der Nachkriegszeit vernichtend aus. Im Vollstreckungstitel wurde der Anspruch abstrahiert, er war von allen wirtschaftlichen und menschlichen Grundlagen losgelöst und dementsprechenden Aenderungen unzugänglich gemacht. Die Verwirklichung geschah in einem bewußt starren System. So war der Gesetzgeber schließlich gezwungen, das sog. Vollstreckungsnotrecht zu schaffen, wie es zuletzt in der Fassung vom 26. Mai 1933 erschien, das sich in den Jahren seiner Geltung zu einem wesentlichen Bestandteil der neuen Ordnung entwickelt hat und als dessen letzte Auswirkungen das Gesetz vom 24. Oktober 1934 und das Vollstreckungsmißbrauchgesetz vom 13. Dezember 1934 (RGBl. I S. 1234) anzusehen sind. Wenn das Gesetz vom 24. Oktober 1934 auf dem Gebiete der Lohnpfändung in weitgehendem Maße die Berücksichtigung der wirtschaftlichen Verhältnisse des Einzelfalls zuläßt, so besteht diese Möglichkeit seit dem Inkrafttreten des Vollstreckungsmißbrauchgesetzes, das zwar auf Grund eines Einzelfalls erlassen wurde, aber Allgemeingültigkeit hat, in krassen Einzelfällen auf dem gesamten Gebiet der Zwangsvollstreckung.

Diese grundlegende Verfahrensänderung bringt zweitens eine andere Stellung des Richters in der Zwangsvollstreckung mit sich. Durch das seitherige Recht war eigentlich dem Richter die Entscheidung von vornherein vorgezeichnet. während ihm jetzt in einigen Fällen der Lohnpfändung nur noch ein bestimmter Rahmen gegeben ist, innerhalb dessen er den einzelnen Fall zu entscheiden hat. Einer wahrhaft rechtsschöpferischen Tätigkeit des Richters wurde auf dem

[4] Ueber die Ziff. 1 bei Jonas, Grundsatz der Schuldnerschonung, wird im Kap. 2 ausführlich behandelt. Die Ziff. 3 bei Jonas, freie Wahl des Gläubigers unter den ihm gesetzlich zur Verfügung stehenden Zugriffsobjekten, interessiert in diesem Zusammenhang weniger, da wir uns auf die Lohnforderung beschränken.

Gebiet der Zwangsvollstreckung Bahn geschaffen, eine Wandlung, die nur das nationalsozialistische Recht bringen konnte.[5]

Der zweite Punkt, der das neue Lohnpfändungsrecht so bedeutend macht, ist die Wandlung unserer wirtschaftlich-juristischen Gesamteinstellung, die darin zum Ausdruck kommt. Jonas hat dies a. a. O. treffend gekennzeichnet, wenn er den Satz Iherings: „Es ist ein Zeichen einer schwachen Zeit, mit dem Schuldner zu sympathisieren, eine kräftige Zeit sorgt vor allem dafür, daß der Gläubiger zu seinem Recht kommt, selbst wenn der Schuldner darüber zu Grunde geht", dem sozialistischen Prinzip unserer Zeit gegenüberstellt: „kein Schuldner darf wegen materieller Schulden in einer seine vitalen, ideellen Lebensgüter vernichtenden Weise angefaßt werden". Gemeinnutz geht vor Eigennutz, am augenfälligsten verkörpert im Vollstreckungsmißbrauchgesetz vom 13. 12. 34. Aus dem Vollstreckungsnotrecht sind die ersten Verkörperungen des nationalsozialistischen Geistes auf diesem Gebiete geworden, die heute wesentliche Bestandteile der neuen Rechtsordnung sind (Jonas a. a. O.). Mindestens ihre Grundzüge und Hauptgedanken werden ein neues Vollstreckungsrecht maßgebend beeinflussen; ihre Auswirkungen in der Praxis werden bei der endgültigen Neuregelung berücksichtigt werden. Der Wissenschaft und der Rechtsprechung ist damit die Aufgabe gestellt, durch die Anwendung des neuen Rechts und die Aufzeigung und Lösung dabei entstehender Fragen den Gesetzgeber auf mögliche Veränderungen und Verbesserungen hinzuweisen und dadurch an der Gestaltung eines in jeder Beziehung gesunden Vollstreckungsrechts mitzuwirken.

In dieser Stellung des neuen Lohnpfändungsrechts zwischen überwundenem alten und erst zu schaffendem, endgültigem neuen Recht liegt seine besondere Bedeutung; dadurch rechtfertigt sich auch die vorliegende Arbeit, die sich nicht mit der verfahrensrechtlichen, sondern mit der materiellrechtlichen Seite der Neuregelung befaßt, und zwar mit der Nachprüfung einiger gerade durch die Neuregelung entstandener sachlich-rechtlicher Fragen; im übrigen findet sie aber ihre Grenze durch den Zusatz im Thema: „durch das Gesetz vom 24. Oktober 1934".

---

[5] Jonas a. a. O. S. 19: „Der Richter soll den Parteien nicht nur als entscheidender Richter, sondern als helfender Mittler und Berater gegenüberstehen". Volkmar, die Teilreform der Zwangsvollstreckung im Ges. v. 24. Okt. 1934, Dt. Arbeitsrecht 1935 S. 9 II: „Das Gericht konnte nie ausgleichend eingreifen, solange sich die Parteien innerhalb ihrer gesetzlichen Schranken hielten".

Kapitel 2:
Die rechtspolitischen Gründe, die zur Beschränkung der Zwangsvollstreckung in die Gehalts-, Lohn- und ähnliche Forderungen führen.

Es ist zweckmäßig den folgenden Kapiteln die rechtspolitischen Gründe voranzustellen, die den Gesetzgeber veranlassen, die Zwangsvollstreckung in die Lohn-, Gehalts- und ähnliche Forderungen zu beschränken. Dies hat den Vorteil, daß Wiederholungen vermieden werden und eine Grundlage vorhanden ist, auf der die Entscheidung der zu behandelnden Einzelfragen aufgebaut werden kann.

I. Die wirtschaftliche Bedeutung der Lohnforderung.

Die §§ 850 bis 850 h ZPO. setzen der Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen (nur um diese handelt es sich im folgenden), soweit sie in die Dienstbezüge der Beamten, den Arbeits- und Dienstlohn und verwandte Bezüge erfolgt, gewisse Schranken; der Gläubiger kann diese Bezüge nicht restlos zur Befriedigung für seine Forderung gegen den Schuldner verwenden, sondern ist gezwungen, dem Schuldner gewisse Beträge zu belassen. Um die Gründe für diese Beschränkung der Zwangsvollstreckung, die im täglichen Leben eine bedeutende Rolle spielt, zu erforschen und zu verstehen, muß man sich zunächst einmal darüber klar werden, daß die Zwangsvollstreckung eine mit den Machtmitteln des Staates erzwungene Befriedigung eines Anspruchs ist und daß dadurch der Gläubiger einzelne Vermögensgegenstände d. h. wirtschaftliche Güter des Schuldners mit Beschlag belegt. Wenn also eine gesetzliche Beschränkung der Zwangsvollstreckung erfolgt, so sind dabei vor allem die wirtschaftlichen Auswirkungen auf die Volksgesamtheit und damit dann auch auf den einzelnen zu berücksichtigen. Die Frage nach den rechtspolitischen Gründen für den Schutz des Gehalts, des Lohnes und ähnlicher Bezüge gegen eine unbeschränkte Pfändung seitens des Gläubigers setzt also die Frage nach der wirtschaftlichen Stellung und Bedeutung des Einkommens aus Arbeit voraus. Erst nach Klärung dieser Frage kann entschieden werden, wie weit das Arbeitsentgelt und der Empfänger schutzwürdig sind.

Die deutsche Volkswirtschaft kann man in zwei Wirtschaftseinheiten gliedern: in die aktiv produzierenden Unternehmungen und die konsumierenden Haushalte, die im Wirtschaftsablauf durch den Markt miteinander verbunden, aufeinander angewiesen und insofern miteinander verflochten sind, als die arbeitsteilige Wirtschaft es mit sich bringt, daß alle Unternehmungen gleichzeitig verbrauchen. Dabei genügt es für diese Untersuchung, wenn wir Haushalt im gewöhnlichen Wortsinne verstehen. Das Einkommen der Haushalte entsteht, weil ihre Mitglieder irgendwie am Produktionsprozeß beteiligt sind und

kann aus zweierlei Quellen fließen: 1. aus persönlich geleisteter Arbeit, 2. nicht aus Arbeit. Zu der zweiten Gruppe gehören Kapitalzins, Mietzins u. ä., sie verdienen allein die Bezeichnung „arbeitsloses" Einkommen. Die Pfändung dieser Forderungen wurde bis jetzt noch nicht eingeschränkt. Lent[6] befürwortet jedoch de lege ferenda die Einschränkung der Pfändung dieser Forderungen, wenn „sie zu der zugebilligten Lebenshaltung des Schuldners bestimmt und notwendig sind". Der nationalsozialistische Staat hat dem Ethos der Arbeit wieder volle Geltung verschafft, verlangt von jedem Volksgenossen, daß er arbeitet und sieht deshalb z. Z. keinen Grund, diese Art des arbeitslosen Einkommens zu schützen. Zu der ersten Gruppe, dem Einkommen aus persönlich geleisteter Arbeit, sind Ruhegehälter, Pensionen und die den Handlungsgehilfen gem. den §§ 74 bis 75 a HGB. zustehenden Bezüge zu rechnen, da sie unmittelbar auf früher geleisteter Arbeit beruhen (§ 850 f ZPO.). Teilweise wurde auch von Anfang an eine geringere Arbeitsvergütung im Hinblick auf diese später zu zahlenden Ruhegehälter gewährt. Rein formal betrachtet würden die in § 850 g ZPO. genannten Forderungen unter die zweite Gruppe fallen. Die Ausnahme von der unbeschränkten Pfändung rechtfertigt sich durch den höchst persönlichen Charakter der dort genannten Forderungen und Renten, ferner dadurch, daß sie teilweise auf der Verminderung der Arbeitsfähigkeit des Berechtigten beruhen.

Die überwiegende Mehrzahl der Haushalte ist nun auf das Einkommen aus persönlich von einem oder mehreren seiner Mitglieder geleisteter Arbeit angewiesen, bestreitet damit die zum Lebensunterhalt notwendigen Ausgaben und schafft dadurch den Unternehmungen wieder Einnahmen. Das Einkommen der Haushalte erhält damit zentrale Bedeutung für die Gesamtwirtschaft, deren störungsloser Ablauf zu einem wesentlichen Teil davon abhängig ist, daß jedem Haushalt regelmäßig die zu seiner Fortführung notwendigen Mittel zukommen und gesichert werden. Denn der Ausfall von Haushalten als Verbraucher wegen auch nur teilweiser Entziehung von Einkommen bedeutet gleichzeitig auch wieder einen Rückgang des Einkommens bestimmter Unternehmungen. Wenn auch nicht verkannt werden soll, daß dieses Einkommen an einer andern Stelle der Gesamtwirtschaft wieder erscheint, so bleibt doch die Tatsache daß der Abzug des Einkommens von einem Haushalt Störungen des Wirtschaftsablaufs mit sich bringt.

Die Stellung, die das Einkommen und sein Schutz in der Gesamtwirtschaft einnimmt, zeigt die wirtschaftliche Entwicklung Deutschlands in den letzten 6 Jahren. Das Ansteigen der Zahl der Erwerbslosen verminderte das Gesamteinkommen des deutschen Volkes im-

[6] Deutsche Justiz 1936 S. 513.

mer mehr; das Schrumpfen der Produktion war nicht zuletzt darauf zurückzuführen. Die Reichsregierung erkannte, daß nur durch Schaffung von Arbeit auch wieder Einkommen geschaffen und damit die gesamte Wirtschaft belebt werden könne und richtete nach dieser Erkenntnis die Maßnahmen zur Arbeitsbeschaffung ein. Der Erfolg und die Auswirkungen auf das gesamte Leben der Nation sind bekannt. Die Bedeutung dieser zentralen Stellung des Einkommens wird noch erhöht, wenn man bedenkt, daß sehr viele Haushalte keinerlei nennenswertes, insbesondere dem Zugriff des Gläubigers unterliegendes Vermögen haben und für den Lebensunterhalt ausschließlich auf ihr Arbeitseinkommen angewiesen sind. Wird ihnen ihr Einkommen entzogen, so fallen sie der öffentlichen Fürsorge anheim, ein Erfolg, der volkswirtschaftlich unerwünscht ist. Die Bedeutung soll schließlich noch durch einige Zahlen veranschaulicht werden: Im Jahre 1933 wurden in Deutschland 1 438 768 Beamte, 4 033 206 Angestellte und 14 946 048 Arbeiter gezählt [7]. Im Jahre 1935 waren 15,6 v. H. der Gesamtbevölkerung Beamte und Angestellte und 43 v. H. der Gesamtbevölkerung Arbeiter. [8]

Diese Ueberlegungen und auch das angeführte Zahlenmaterial zeigen deutlich, daß die Lohn-, Gehalts- und ähnliche Forderungen sich aus der Zahl der Forderungen des täglichen Lebens, wie z. B. Kaufpreis und Mietforderungen herausheben, daß es sich um ganz besondere, auch in ihrem Wesen besondere Forderungen handelt, und es damit schon aus rein wirtschaftlichen Erwägungen gerechtfertigt ist, wenn der Staat nur in bestimmten Grenzen Zugriffe auf sie zuläßt. Ungleiches muß ungleich behandelt werden.

II. Die Grundgedanken des Lohnbeschlagnahmegesetzes.

Die einheitliche Regelung des Lohnpfändungsrechts bringt erst das Lohnbeschlagnahmegesetz vom Jahre 1869, das als Gesetz des Norddeutschen Bundes erging und später Reichsgesetz wurde. Es war durch die wirtschaftliche Entwicklung notwendig geworden. Im 19. Jahrhundert vollzog sich aus den bekannten Gründen die Umschichtung der deutschen Wirtschaft vom Agrarstaat zum Industriestaat, deren Anfänge schon in den 60er Jahren festzustellen sind. Der junge Liberalismus hatte alle überkommenen Bindungen und Fesseln der mittelalterlichen Wirtschaftsverfassung beseitigt; infolge der fortschreitenden Industrialisierung entstand neben dem Bauern und Handwerker der Industriearbeiter. Die Lage des neu herangewachsenen Lohnarbeiterstandes erforderte nun eine einheitliche Regelung des Lohnpfändungsrechts, da bei der Rechtszersplitterung teilweise

[7] Nach Angaben in „Wirtschaft und Statistik", herausgeg. vom Statist. Reichsamt, Berlin 1935 S. 272.

[8] Statistisches Jahrb. f. d. Deutsche Reich 1935 S. 18, herausgegeben vom Statist. Reichsamt.

unbeschränkt, teilweise mehr oder nur weniger beschränkt gepfändet werden konnte. Da die Not der Lohnarbeiter immer unerträglicher wurde, befaßte sich schließlich der Reichstag des Norddeutschen Bundes mit einer entsprechenden Gesetzesvorlage und erst als noch begriffsjuristische und dogmatische Schwierigkeiten beseitigt waren, kam das Lohnbeschlagnahmegesetz zu Stande.[9] Vor der Gründung des Norddeutschen Bundes gelang es den einzelnen deutschen Ländern nicht, der immer unerträglicher werdenden Not der Lohnarbeiter zu steuern. Nachdem die Gesetzgebung der Entwicklung infolge der deutschen Rechtszersplitterung nicht einheitlich nachkommen konnte, mußte jetzt ein Gesetz geschaffen werden, das in seiner Art etwas vollkommen Neues darstellte, weil es das Vorgehen gegen den Schuldner einschränkt und damit in gewissem Widerspruch steht zu dem Liberalismus seiner Zeit. Pick[10] stellt mit Recht fest, daß eine stufenweise Entwicklung des Rechtszustands nicht nachzuweisen sei. Wenn die sozialen Grundgedanken des Lohnbeschlagnahmegesetzes sich in den 65 Jahren seines Bestehens auch als durchaus richtig erwiesen haben, so fehlte ihm doch die einheitliche Grundanschauung, wie wir sie bei den nationalsozialistischen Gesetzen gewöhnt sind. Als Beispiel sei nur die Zusammenstellung bei Oertmann[11] herangezogen: Die Ansicht von Meyer[12], der die Rechtfertigung des Lohnschutzes in der wirtschaftlichen Abhängigkeit des Geschützten sieht und der deshalb z. B. den Schutz den Angestellten in leitender Stellung nicht zukommen lassen will. Nach einer andern Ansicht soll der Schutz nur wegen der Bedürftigkeit des Arbeiters gewährt werden. Von einem höheren Gesichtspunkt als dem Wohlergehen des einzelnen wird das Problem hier nicht betrachtet. Unserer heutigen Grundanschauung kommt die von Oertmann noch am nächsten. Die Beschränkung tritt erstens wegen der Bedeutung des Arbeitslohnes für die Lebensführung der arbeitenden „Klassen" als wirtschaftliche Existenzgrundlage ein. Zweitens dürfe daneben auch das Interesse des Arbeitgebers und das damit mittelbar zusammenhängende Interesse der wirtschaftenden Volksgemeinschaft nicht außer Acht gelassen werden. Diese Gründe befriedigen heute deshalb nicht mehr, weil sie ebenfalls vom einzelnen ausgehen und nicht das Gemeinwohl bedingungslos voranstellen. Noch mehr tritt dieser Mangel bei der von Meyer[13] aufgestellten und vielleicht damals (im Jahre 1930) am weitesten verbreiteten Ansicht hervor: „Der Grundgedanke des

---

[9] Stenograph. Berichte über die Verhandlungen des Reichstags des Norddeutschen Bundes I, 1869, 3. Bd. Drucksache Nr. 10.

[10] Die Lohnbeschlagnahme nach österreichischem und deutschem Recht, Grünhuts Zeitschr. Bd. 28, S. 19.

[11] Lohn- und Gehaltsbeschlagnahme S. 9/10.

[12] Meyer, 1914, S. 11.

[13] Meyer, 1930, S. 35/36.

LBG. ist, der im Erwerbe begriffenen Arbeitskraft gegen jeden Angriff Schutz zu gewähren und den Arbeiter in den Stand zu setzen, das Produkt der Arbeitstätigkeit zunächst unangefochten in Besitz zu nehmen, um damit unter Erhaltung seiner Arbeitskraft und -Lust, die für sich und die seinigen für die Zeit bis zur nächsten Lohnzahlung unentbehrlichen Lebensbedürfnisse zu befriedigen". Dieser ausgesprochen individualistischen Auffassung entsprach die Zulassung der Gläubigerbenachteiligung mittels 1500.— Markverträgen u. a. durch die Rechtsprechung. Sie kann in keiner Weise mehr aufrecht erhalten werden. Sie ist individualistisch im wahrsten Sinne des Wortes und hat einer wahrhaft sozialistischen Auffassung Platz gemacht, wie die folgenden Kapitel noch zeigen werden. Die Wandlung unseres Rechtsdenkens, das nicht mehr vom einzelnen, sondern von der Gemeinschaft ausgeht, ermöglicht so erst das richtige Verstehen und die restlose Verwirklichung des im LBG. zum Durchbruch gekommenen sozialen Gedankens. Erst wenn das Gesetz mit der Weltanschauung seiner Zeit übereinstimmt, kann es seine Aufgaben voll und ganz erfüllen. Wenn wir so die Entwicklung von der schrankenlosen Pfändung bis zur Pfändungsbeschränkung zum Wohl der Volksgemeinschaft verfolgen, so sehen wir darin mit Recht die Entwicklung abgeschlossen, weil die gerechteste und vollkommenste Lösung des Problems in der Verwirklichung des Grundsatzes „Gemeinnutz geht vor Eigennutz" liegt.

III. Grundsatz: Gemeinnutz geht vor Eigennutz.

In engem Zusammenhang mit der wirtschaftspolitischen Bedeutung des Einkommens stehen nun die rechtspolitischen Gründe, die zu einer Einschränkung der Zwangsvollstreckung führen. Der oberste Leitsatz des nationalsozialistischen Staates und des ihm dienenden Rechts ist die Erhaltung und Förderung des deutschen Volkes. Er kommt in jedem Gesetz unmittelbar oder mittelbar zum Ausdruck; erste Voraussetzung für seine Verwirklichung ist, daß jeder Volksgenosse materiell so gestellt wird, daß er sein Auskommen findet und nicht wegen des Fehlens der notwendigsten Existenzgrundlage zu Grunde geht. Knüpfen wir nun an das unter I. Ausgeführte an, insbesondere daran, daß das Einkommen aus Arbeit für einen großen Teil des deutschen Volkes die ausschließliche Existenzgrundlage bildet, so ist es ohne weiteres einleuchtend, daß der Lohnpfändungsbeschränkung eine besondere Aufgabe zukommt, daß im Interesse des Staates und des Wohles der Volksgemeinschaft der würdige Schuldner und seine Familie gegen die Gefährdung ihrer Existenz geschützt werden müssen. Die Erkenntnis der Schicksalsverbundenheit aller Volksgenossen und damit auch von Gläubiger und Schuldner, — wenn sie auch oft nur in losen Beziehungen zu einander stehen, — läßt heute den Gesetzgeber die Pfändung in Lohn- und ähnliche For-

derungen beschränken. Dies war z. Z. der Schaffung des LBG. im Jahre 1869 noch anders: „Die unerträgliche Lage der Arbeiter und Arbeitgeber, in die diese geraten, wenn die Gerichte, wie dies so häufig geschehen, den Arbeitslohn vollständig mit Beschlag belegen, ohne jede Rücksicht wie der Arbeiter existieren solle“ [14] führte schließlich trotz politischer und juristischer Bedenken zum LBG. So waren wohl auch „soziale“ Gründe für die Schaffung des LBG. maßgebend, andererseits haben aber auch egoistische Interessen der Unternehmer mitgespielt, denen mit der wirtschaftlichen Vernichtung der Arbeiter nicht gedient war. Es ist falsch und kurzsichtig, wenn der Gläubiger durch rücksichtsloses Vorgehen gegen den Schuldner sein Recht verwirklichen will. Dem Wohl des Volkes ist nicht gedient, wenn der Gläubiger rasch auf Kosten des schwachen Schuldners befriedigt wird, dieser und seine Familie aber dadurch übermäßig geschädigt, ja oft vernichtet wird. So fordert das Gemeinwohl von dem Gläubiger wenigstens in bestimmtem Umfang die Zurückstellung der eigenen Interessen; der Gläubiger muß zur Erhaltung des schwachen Schuldners gewisse Opfer bringen. Rein verfahrensrechtlich äußert sich dieser oberste Grundsatz „Gemeinnutz geht vor Eigennutz“ darin, daß die Zwangsvollstreckung gegenüber dem früheren Recht den Parteien entzogen und das Gericht weitgehend eingeschaltet wird. [15] Deshalb beseitigt das neue Recht z. B. die Kahlpfändungsmöglichkeit des Schuldners wegen Unterhaltsansprüchen von Ehegatten und Verwandten, was auch seither von vernünftigen Gläubigern schon beachtet wurde; die Durchführung dieses Grundsatzes ist aber z. Z. nur durch die Ueberwachung der staatlichen Gerichte gewährleistet. Schon eine derartige Möglichkeit wie die Kahlpfändung ist aber ein Zeichen dafür, daß es sich bei dem seitherigen Lohnpfändungsrecht nicht um ein wahrhaft sozialistisches, sondern um ein liberalistisch-egoistisches Recht gehandelt hat.

Die Zugrundelegung des Gemeinnutzes kann aber nicht einseitige Schuldnerbevorzugung bedeuten, sondern verlangt eine Begrenzung der Vollstreckungseinschränkung nach oben. Der Gläubiger soll und darf nicht mehr Opfer bringen als die Erhaltung des schwachen Schuldners unbedingt erfordert. Unter keinen Umständen darf der Schuldner so stark geschont werden, daß der Gläubiger dadurch in unbilliger Weise benachteiligt wird. Die Lohnpfändungsbeschränkungen sollen sich für den Schuldner wohl schützend und fördernd auswirken, die Grenze ist jedoch durch das berechtigte Interesse des Gläubigers gegeben und darf nicht ohne zwingenden Grund zu Ungunsten des Gläubigers ausgedehnt werden.[16] Auf die Folgen wurde

[14] Stenogr. Ber. über die Verh. d. Reichstags d. Norddt. Bundes, 1869 III Anl. Nr. 10.

[15] Volkmar, ZAkDR. 1934 S. 194.

schon öfters hingewiesen. Eine erhebliche Lockerung der Schuldnermoral wäre die Folge; der Schuldner würde nicht mehr genau rechnen und mehr Schulden machen, als er bei einer seinen Verhältnissen entsprechenden Rechnung tun würde. Der Gläubiger würde seinerseits schließlich mit der Kreditgewährung ganz zurückhalten, was sich letzten Endes nur ungünstig auf die Gesamtwirtschaft auswirken würde.

Eine vernünftige Vollstreckungsbeschränkung wird die Schuldnermoral nicht sinken lassen und dem Schuldner einen gewissen Kredit erhalten. Sie erhält dem Schuldner die Aussicht, im Laufe der Zeit seine Schulden beseitigen und sich wieder empor arbeiten zu können — insofern fördernde Wirkung der Beschränkung der Zwangsvollstreckung. Gerade die ideellen Momente spielen bei der Zwangsvollstreckung eine große Rolle: wenn der Schuldner sieht, daß er nur noch für seine Gläubiger arbeitet, verliert er die Arbeitslust und die Spannkraft, womit dann dem Gläubiger wieder am allerwenigsten gedient ist. Das führt eben dazu, daß es der Gemeinschaft und damit dem einzelnen nur zum Vorteil gereicht, wenn der eine sich gegenüber dem andern in der Ausübung seiner Rechte, auch in der Zwangsvollstreckung, eine gewisse Beschränkung auferlegt.

IV. Das geltende Recht.

Diese Gründe gelten an sich schlechthin für jede Forderung aus persönlich geleisteter Arbeit. Wenn ihnen auch das neue Gesetz nicht durch Verwirklichung in einer Generalklausel Rechnung trägt, so rührt das daher, daß die Forderungen aus persönlich geleisteter Arbeit verschiedener Art sind und deshalb eine gleichmäßige Regelung auf technische Schwierigkeiten stößt.

Das neue Lohn- und Gehaltspfändungsrecht stellt jedoch gegenüber dem seitherigen Rechtszustand im Hinblick auf die soeben entwickelten rechtspolitischen Gründe einen wesentlichen Fortschritt dar, weil

1. der Kreis der geschützten Personen und Forderungen stark erweitert wird. Drei Hauptgruppen der Arbeitsvergütungen finden wir im Gesetz. Voraussetzung ist bei jeder Gruppe, daß vom Schuldner tatsächlich Arbeit geleistet wurde, womit noch nichts darüber gesagt ist, ob Lohnsurrogate unbeschränkt pfändbar sind. Die erste Gruppe, die Dienstbezüge der Beamten und gleichgestellten Personen ist in § 850 Abs. 1 und 2 ZPO. gegenüber den andern Gruppen bevorzugt behandelt, da hier noch ein besonderes Interesse für den Schutz

[16] Conrad, Die Pfändungsbeschränkungen zum Schutze des schwachen Schuldners, S. 468, sieht die Aufgabe der Pfändungsbeschränkungen lediglich als eine negative an: „Schützend und bewahrend, nicht auf Kosten des Gläubigers sollen sie fördernd eingreifen."

spricht. Aus dem geltenden Beamtenrecht geht deutlich hervor, daß der nationalsozialistische Staat gewillt ist, ein tüchtiges und zuverlässiges Berufsbeamtentum zu schaffen, um die ihm gestellten Aufgaben zu lösen. Von der Einsatzbereitschaft, der Dienstwilligkeit und wirtschaftlichen Unabhängigkeit der Beamtenschaft hängt in weitem Umfang die Ordnung eines Staatswesens ab. Seinen Aufgaben wird aber der Beamte nur gerecht, wenn ihm die nötigen materiellen Mittel für Wohnung, Kleidung und für die Erfüllung von Sonderaufgaben sichergestellt werden, d. h. wenn er wirtschaftlich unabhängig ist.[17] Denselben Schutz genießen die Hinterbliebenenbezüge der in § 850 genannten Personen, § 850 a Abs. 1 ZPO.

Die zweite Gruppe der Arbeitsvergütungen ist in § 850 b geschützt. Es handelt sich um „Arbeits- und Dienstlohn, sowie sonstige wiederkehrend zahlbare Vergütungen, wenn die zu vergütenden Leistungen die Erwerbstätigkeit des Schuldners vollständig oder zu einem wesentlichen Teil in Anspruch nehmen", wobei es die Regel, aber nicht notwendig ist, daß ein Arbeitsvertrag vorliegt. Die Art der Arbeitsleistung kann verschieden sein, es kann sich um körperliche und geistige, abhängige und unabhängige Arbeit, um Dienste niederer und höherer Art handeln. Wenn schon die veränderte Fassung des § 850 b gegenüber dem früheren § 1 LBG.[18] eine Ausdehnung bringt, so trifft dies für die dritte Hauptgruppe, die nach § 850 c geschützten Bezüge in vollem Umfange zu. § 850 e ergänzt den § 850 b, weil hier solche Forderungen geschützt werden, bei denen die engen Voraussetzungen des § 850 b, wie wiederkehrende Zahlbarkeit der Vergütung, oder vollständige Inanspruchnahme des Schuldners durch die geleisteten Arbeiten nicht gegeben sind. So sind

---

[17] Vgl. den Entw. einer ZPO. 1931 S. 547.

[18] § 1 LBG. lautete: „Die Vergütung (Lohn, Gehalt, Honorar usw.) für Arbeiten oder Dienste, welche auf Grund eines Arbeits- oder Dienstverhältnisses geleistet werden, darf, sofern dieses Verhältnis die Erwerbstätigkeit des Vergütungsberechtigten vollständig oder hauptsächlich in Anspruch nimmt, zum Zwecke der Sicherstellung oder Befriedigung eines Gläubigers erst dann mit Beschlag belegt werden, nachdem die Leistung der Arbeiten oder Dienste erfolgt und nachdem der Tag, an welchem die Vergütung gesetzlich, vertrags- oder gewohnheitsmäßig zu entrichten war, ohne daß der Vergütungsberechtigte dieselbe eingefordert hat."

Der Wortlaut des § 850 b Abs. 1 ZPO. ist: „Arbeits- und Dienstlohn sowie sonstige wiederkehrende zahlbare Vergütungen für geleistete Arbeiten sind, wenn die zu vergütenden Leistungen die Erwerbstätigkeit des Schuldners vollständig oder zu einem wesentlichen Teil in Anspruch nehmen,

bei Auszahlung für Monate oder Bruchteile von Monaten bis zum Betrag von 150 RM monatlich,

bei Auszahlung für Wochen bis zum Betrage von 35 RM wöchentlich,

bei Auszahlung für Tage bis zum Betrage von 5,80 RM täglich

und, soweit sie diese Beträge übersteigen, bis zu einem Drittel des Mehrbetrags der Pfändung nicht unterworfen."

nun die Arbeitsvergütungen derjenigen Personen geschützt, die für mehrere Personen arbeiten, wie z. B. Agenten, Hebammen, Handwerker, Rechtsanwälte usw. Grundlegend bei § 850 e ist das Abgehen von der starren Pfändungsgrenze und das Einschalten des richterlichen Ermessens. Diese Neuerung, die unbillige Entscheidungen ausschließen soll, kann zur Grundlage für die Neuregelung des gesamten Vollstreckungsrechts werden.

2. Es soll verhindert werden, daß böswillige Schuldner die Einschränkungen der Lohnpfändung zum Nachteil ihrer Gläubiger ausnützen. Wie notwendig ein Eingreifen des Gesetzgebers gerade gegen die 1500.— Mark-Verträge und gegen die Lohnverschleierungen war, zeigt das Schrifttum, das sich vor der Neuordnung gegen die im wesentlichen vom Reichsgericht und Reichsarbeitsgericht gestützte Rechtsprechung wandte, und das die Neuordnung als ein schon lang empfundenes Bedürfnis begrüßte.[19] Der Inhalt eines sogen. 1500.— Markvertrages ist, daß der Unternehmer sich verpflichtet, den die Pfändungsgrenze übersteigenden Betrag des Arbeitsentgelts des Beschäftigten an einen Dritten, etwa die Ehefrau des Beschäftigten, zu leisten, sodaß das dem Beschäftigten noch zukommende Arbeitsentgelt gerade die Pfändungsgrenze erreicht und somit nicht gepfändet werden kann. Der Name kommt von der nach dem LBG. und der gem. § 749 Ziff. 3 CPO. in der ursprünglichen Fassung vom 30. Januar 1877 geltenden Pfändungsgrenze von 1500.— Mark im Jahr, die dann während des Weltkriegs erhöht werden mußte. Ein derartiges Rechtsgeschäft wurde durch den Satz des Reichsgerichts und des Reichsarbeitsgerichts gerechtfertigt, daß kein Gläubiger Zugriff auf die Arbeitskraft seines Schuldners habe, dieser vielmehr ihr Ergebnis für sich und seine Familie verwerten könne. Sittenwidrig handle er nur, wenn er dabei über eine bescheidene, standesmäßige Lebenshaltung hinausgehe. Die Rechtsprechung versuchte vergebens mit Hilfe des § 138 BGB., der Anfechtung wegen Gläubigerbenachteiligung nach dem Anfechtungsgesetz oder des § 117 BGB. gegen die 1500.— Markverträge vorzugehen.[20] Durch die Bestimmung des § 850 c sind diese Schwierigkeiten beseitigt. Der § 850 c ergänzt den § 850 b bzw. den § 850 Abs. 1 dadurch, daß er die Arbeitsvergütung des Schuldners in ihrer wahren Höhe aufdeckt und sie im Rahmen des § 850 b bzw. § 850 der Pfändung durch

---

[19] Vgl. z. B. Volkmar, „Die Teilreform der Zwangsvollstreckung im Gesetz vom 24. 10. 1934" D. Arb.R. 1935 S. 8 ff.; Recke, „Das neue Recht der Lohn- und Gehaltspfändung", JW. 1935 S. 325 ff.; Amtl. Erläut., Deutsche Justiz 1934 S. 1364 zu §§ 850 c und d; für das alte Recht vgl. Georg Meyer 1930 S. 69.

[20] Die Konstruktionsschwierigkeiten des früheren Rechts sind dargelegt von Schwister in der Anm. zu RAG. JW. 1932 S. 2747 ff.; ferner ders. in JW. 1931 S. 2548 ff. „Schiebungen unter Ehegatten".

den Gläubiger zugänglich macht. Entsprechend dem § 850 c ist im § 850 d die sog. Lohnverschleierung geregelt. Näheres siehe Kapitel 4.

3. weil es dem Schuldner ausnahmslos einen bestimmten Teil seiner Arbeitsvergütung durch Belassung des notwendigen Unterhalts sichert. Die Möglichkeit der Kahlpfändung des Schuldners, die durch den § 4 Ziff. 3 des fr. LBG. bei Pfändung wegen Unterhaltsansprüchen seitens der Verwandten, Ehegatten und früheren Ehegatten gegeben war, ist beseitigt; dem Schuldner wurde damit die Existenzgrundlage entzogen, was zu Ergebnissen führte, die sich für die Volksgemeinschaft wie für den Schuldner gleich schädlich auswirkten.

Wenn wir so die für eine Einschränkung der Zwangsvollstreklung in Lohn, Gehalt und ähnliche Bezüge sprechenden Gründe mit ihrer Verwirklichung im Gesetz vergleichen, so stellen wir fest, daß die Ausdehnung des Schutzes auf die verschiedenen Arten der Arbeitsvergütungen und die Höhe der geschützten Beträge im großen und ganzen betrachtet, diesen Gründen entspricht. Eine endgültige Neugestaltung des Zwangsvollstreckungsrechts in der ZPO. wird daher vom geltenden Recht nur unwesentlich abweichen. Die z. Z. noch bestehenden Streitfragen sollten jedoch bei einer endgültigen Neuregelung geklärt werden.

II. Besonderer Teil.

Mit der Neuregelung zusammenhängende Streitfragen.

Wie sich aus dem allgemeinen Ueberblick im letzten Kapitel ergibt, brachte die Neuregelung des Lohn- und Gehaltsschutzes durch das Gesetz vom 24. Oktober 1934 eine billigenswerte Ausdehnung des Schutzes. Die Tatsache, daß der derzeitige Rechtszustand, die Forderungen, die wir an ein derartiges Gesetz heute stellen müssen, soweit als technisch möglich verwirklicht, schließt aber nicht aus, daß in der Rechtsprechung trotzdem noch mancherlei Streitfragen und Unklarheiten bestehen. Sie ließen sich schon deshalb nicht vermeiden, weil die teilweise knappen Vorschriften der §§ 850 bis 850 h für ein großes Gebiet des täglchen Lebens die gesetzliche Regelung abgeben sollen. Andererseits handelt es sich auch nur um eine vorläufige Regelung, in der der Gesetzgeber, vielleicht bewußt, die eine oder andere seither schon bestehende Frage ungelöst gelassen hat.

Von den Fragen, die schon in der ersten Zeit der Geltung des neuen Gesetzes aufgetreten sind und seither immer wieder die Gerichte beschäftigen, sind die wichtigsten [1]:

1. die Frage, in welcher Höhe die Arbeitsvergütungen eines Schuldners pfändbar sind, der einen Haupt- und einen Nebenverdienst hat. Der eine Teil der Entscheidungen spricht sich für eine Zusammenrechnung der einzelnen Arbeitsvergütungen aus, auf die Summe sollen dann die Lohnpfändungsvorschriften angewendet werden. [2] Die Gegenansicht beschränkt nur die Pfändung der Vergütung aus der Hauptbeschäftigung, dagegen nicht die Pfändung des Verdienstes aus der Nebenbeschäftigung. [3] Am besten kann eine Entscheidung dadurch getroffen werden, daß man den Hauptverdienst — meistens den höchsten Betrag — der beschränkten Pfändung unterwirft und den Nebenverdienst ohne Einschränkung der Pfändung dem Gläubiger freigibt. Ist jedoch dem Schuldner auch der Nebenverdienst für seine Lebenshaltung unentbehrlich, so kann er mittels eines Antrags gem. § 850 e die teilweise oder ganze Pfändungsfreiheit des Nebenverdienstes erreichen. [4] Hier liegt tatsächlich und rechtlich ein Uebergang von § 850 b zu § 850 e vor. Diese Lösung hat ihre Grundlage im Gesetz und entspricht dem Geist des neuen Vollstreckungsrechts. [5]

2. die Frage, ob der zweite Absatz des § 850 auch auf Behördenangestellte, die mit obrigkeitlichen Befugnissen ausgestattet sind, Anwendung findet. Die Frage ist richtiger Ansicht nach zu verneinen, da zwischen Angestellten und Beamten immer noch Unterschiede bestehen [6], die eine verschiedene Behandlung rechtfertigen. Diese Unterschiede bestehen in den Bezügen, die bei den Beamten mit Rück-

---

[1] Vgl. die Zusammenstellung von Pohle: „Der Pfändungsschutz für die Arbeitsvergütung seit dem Gesetz vom 24. Okt. 1934", in Dtsch. Arb.Recht 1937, S. 97 ff., S. 173 ff.

[2] Für eine Zusammenrechnung sprachen sich aus: Eten, JW. 1936 S. 73, LG. Wiesbaden JW. 1936 S. 1394 Nr. 49; bei Pfändung wegen Unterhaltsansprüchen KG. JW. 1935 S. 1892 Nr. 95; LG. Hannover JW. 36 S. 2761.

[3] Gegen eine Zusammenrechnung: LG. Leipzig, DJ. 1935 S. 1343 und Pohle in der Anm. zu dieser Entscheidung, ferner derselbe in Pfändungsschutz S. 34, zweitletzter Abs. Satz 1, S. 35 Abs. 1 Satz 3, S. 36 Abs. 3, derselbe in Dtsches Arbeitsrecht 1937, S. 99; LG. Berlin JW. 36 S. 2942 Nr. 42.

[4] Zustimmend Pohle Pfändungsschutz S. 65.

[5] Zu der Frage, wie sich der Arbeitsverdienst der Ehefrau auf die Höhe des pfändungsfreien Betrags bei Pfändung der Arbeitsvergütung des Mannes seitens eines unehelichen Kindes auswirkt, vgl. die Aufsätze von Lange und Schwister JW. 1932, S. 3435 und 3436 f. Durch die Neuregelung des Lohnpfändungsrechts wurde die Entscheidung dieser Frage nicht berührt; Pohle, Deutsches Arbeitsrecht 1937, S. 175.

[6] Bejahend OLG. Jena JW. 1935, S. 1724 Nr. 65; verneinend OLG. Dresden JW. 35, S. 3052 Nr. 28 mit eingehender zustimmender Anmerkung von Pohle; Jonas JW. 1935, 2986; auch auf Beamte im Nebenberuf anwendbar, OLG. Marienwerder JW. 1936, S. 400 Nr. 37.

sicht auf ihre Anwartschaft auf Ruhegehalt, Hinterbliebenenversorgung regelmäßig etwas niederer sind, als bei den Angestellten, auch den Behördenangestellten. Da das Dienstverhältnis eines Beamten nicht so leicht gelöst werden kann wie das eines Angestellten, so ist dadurch dem Gläubiger beim Beamten für die Zukunft eine größere Sicherheit geboten, befriedigt zu werden als bei einem Angestellten, bei dem nach einer Entlassung eine Pfändung oft fruchtlos ist.

3. In den §§ 850 bis 850 h fehlt eine dem § 3 des früheren LBG. entsprechende Bestimmung, was als „Vergütung" im Sinne des Gesetzes zu verstehen ist. Der Gesetzgeber nimmt insbesondere zu der Frage keine Stellung, ob Vergütung und Nebenbezüge wie Spesen, Aufwandsentschädigungen usw. zusammen als „Arbeits- und Dienstlohn" im Sinne des Gesetzes zu verstehen sind. Nach der vorherrschenden Ansicht von Rechtsprechung und Schrifttum[7] sind die neben Arbeits- und Dienstlohn gewährten Bezüge, wie Spesen- und Aufwandsentschädigungen, pfändungsfrei, wenn der Schuldner sie nicht für eigene, sondern für fremde Interessen verwenden muß, d. h. wenn sie zweckgebunden oder zur Ausübung seines Berufs unentbehrlich sind. Unerheblich ist, ob die Beträge in der Vergütung enthalten sind oder gesondert ausgeworfen werden. Auf Grund ihrer besonderen Zweckbestimmung sind sie der Pfändung ganz zu entziehen. Es kann auch keinen Unterschied machen, ob die Spesen usw. im voraus oder erst nachträglich bezahlt werden. Mit Recht weist Jonas[8] darauf hin, daß nur die wirtschaftliche Betrachtungsweise maßgebend sein kann, und daß durch eine derartige Unterscheidung die Pfändbarkeit vom Zufall abhängig ist. Die Feststellung, daß die Beträge zur Fortführung des Betriebs notwendig sind, begründet die Unpfändbarkeit.

4. Auch wurde schon streitig, ob die Erhöhung des pfändungsfreien Betrags gemäß § 850 b Abs. 2 auch dann eintrete, wenn die Verpflichtung zur Unterhaltsgewährung zwar besteht, aber aus irgend einem Grunde nicht erfüllt wird. Die Erhöhung kann nur eintreten, wenn damit zu rechnen ist, daß der Schuldner seine Verpflichtung erfüllt[8a], andernfalls würde der Schuldner dadurch, daß er andere Verpflichtungen nicht erfüllt, ungerechtfertigterweise Vorteile für sich ziehen. Dies ist aber nicht der Sinn des Gesetzes.

---

[7] Für die völlige Pfändungsfreiheit schon nach bisherigem Recht Oertmann, Lohn- und Gehaltsbeschlagnahme S. 60/61; Meyer 1914, S. 23/24; für das geltende Recht KG. JW. 1936, S. 519 mit Anm. von Jonas JW. 36, S. 890; LG. Breslau JW. 35, S. 3242 Nr. 37; RAG. JW. 1936, S. 1245 Nr 39 mit zusammenfassender Anm. von Jonas, ferner JW. 1936, S. 480 Nr. 55.

[8] JW. 1936, S. 1245.

[8a] Abzulehnen JW. 1936, S. 472 Nr. 41, richtig die dortige Anm. von Jonas, ferner Langenbach, die Lohnpfändung S. 24.

5. Nur im Schrifttum wurde bis jetzt die Frage behandelt, ob der Schutz der Arbeitsvergütung auch auf deren Surrogate auszudehnen ist. Die §§ 850 b und 850 e verlangen zwar, daß Arbeit tatsächlich *geleistet* wurde; Pohle [9] sagt jedoch mit Recht, daß man hier nicht am Wortlaut festhalten dürfe, sondern daß eine Vergütung auch geschützt werde, wenn sie zwar nicht auf Grund geleisteter Arbeit, sondern nur auf Grund eines früheren oder bestehenden Arbeitsverhältnisses geschuldet werde. Wir haben zwei Gruppen zu trennen: erstens das Arbeitsverhältnis besteht fort, es wird aber infolge eines in der Person des Beschäftigten [10] oder in der Person des Unternehmers [11] liegenden Umstandes keine Arbeit geleistet [12]. Die zweite Gruppe umfaßt Ansprüche, die ihren Grund darin haben, daß ein Arbeitsverhältnis aufgelöst wurde oder gar nicht zu Stande kam. Solche Schadensersatz- und Ausgleichsansprüche sind nicht mehr „Arbeits- und Dienstlohn", jedoch ebenso schutzwürdig wie dieser, da sie denselben Zweck wie eine Arbeitsvergütung erfüllen und deren „wirtschaftliche Aufgaben" [13] ersetzen.

De lege ferenda beschäftigt sich Siebert [14] mit diesen Fragen im Zusammenhang mit der Umgestaltung des Arbeitsvertragsrechts. Die von Siebert vorgeschlagene Schutzbestimmung:

> „Alle Ausgleichs- und Schadensersatzansprüche eines Beschäftigten unterliegen den gleichen Schutzbestimmungen wie der Lohnanspruch",

erfordert jedoch, wenn sie für die §§ 850 ff. zutreffen soll, noch eine Einschränkung, da der Schuldner in der Zwangsvollstreckung nicht dadurch besser gestellt werden soll, daß sein Arbeitsverhältnis irregulär abgelaufen ist. Die Fassung müßte dann folgendermaßen lauten:

> „Ausgleichs- und Schadensersatzansprüche, die ihre rechtliche Grundlage in einem Dienst- oder Arbeitsverhältnis haben, unterliegen denselben Pfändungsbeschränkungen wie die auf Grund des Arbeitsverhältnisses geschuldeten Bezüge, soweit sie wirtschaftlich an deren Stelle treten".

Neben diesen sozusagen mehr technischen Fragen bestehen aber noch Berührungspunkte des neuen Lohn- und Gehaltspfändungsrechts mit dem materiellen Recht. Dadurch, daß die Neuregelung im Wege der Novellengesetzgebung vorgenommen wurde, konnte nicht vermieden werden, daß das neue Gesetz mit einigen sachlichrechtlichen Vorschriften nicht im Einklang steht. Es bedarf deshalb insbesondere die Frage der Klärung, ob das neue Gesetz irgend welche sachlichrechtliche Wirkungen auf die Vorschriften auszuwirken

---

[9] Pfändungsschutz S. 54.

[10] § 616 BGB., § 63 HGB., § 133 Abs. 2 GewO.

[11] der Unternehmer kann z. B. keinen geeigneten Arbeitsplatz zur Verfügung stellen; vgl. auch § 615 BGB., Verzug des Unternehmers.

[12] Vgl. Oertmann, Lohn- und Gehaltsbeschlagnahme S. 42 mit weiteren Schrifttumsangaben.

[13] Meyer 1914, S. 21.

[14] „Arbeitsverhältnis und Arbeitsvertrag" ZAkDR. 1936, S. 93 ff.

im Stande ist, mit denen es auf Grund seiner Eigenart Berührungspunkte hat. Folgende drei Fragen sind in diesem Zusammenhang zu untersuchen: Das Verhältnis der §§ 850 Abs. 3, 850 b Abs. 4 zu dem Unterhaltsrecht des BGB. und das Verhältnis des § 850 d zu den §§ 1356 Abs. 2, 1617 BGB. Auch die Frage, inwieweit heute über den unpfändbaren Teil des Anspruchs auf Arbeitsvergütung verfügt werden kann, ist bei dem derzeitigen Rechtszustand zu klären.

Kapitel 3:

Abänderung des Unterhaltsrechts des BGB. durch die §§ 850 Abs. 3, 850 b Abs. 4 ZPO.?

Nach § 1603 Abs. 2 BGB. geht die Unterhaltspflicht der Eltern gegenüber ihren minderjährigen, unverheirateten Kindern so weit, daß sie ohne Rücksicht auf ihren standesmäßigen Unterhalt alle verfügbaren Mittel mit ihren unterhaltsberechtigten Kindern zu teilen haben. Aehnlich verhält es sich im Fall des § 1579 Abs. 1 BGB.: Unter den dort näher bezeichneten Voraussetzungen verbleibt dem geschiedenen und für allein schuldig erklärten Ehegatten nur der notdürftige Unterhalt. Das vor der Neuregelung geltende Lohnpfändungsrecht „entsprach" diesem Zustand des materiellen Rechts, indem es im § 4 Ziff. 3 LBG. die im LBG. ausgesprochene Beschränkung der Zwangsvollstreckung bei Pfändung wegen Unterhaltsansprüchen von Verwandten, Ehegatten und früheren Ehegatten wegfallen ließ und damit eine Kahlpfändung des Schuldners ermöglichte. Dagegen verblieb dem Schuldner bei Pfändung wegen Unterhaltsansprüchen von unehelichen Kindern gem. § 4 a des LBG. der notdürftige Unterhalt. Nach den §§ 850 Abs. 3, 850 b Abs. 4 ist dem Schuldner auf jeden Fall der notwendige[15] Unterhalt zu belassen, d. h. also mehr als das materielle Recht dem Schuldner in den genannten Fällen zubilligt.

Engels[16] macht auf diese Diskrepanz zwischen materiellem und Vollstreckungsrecht aufmerksam und untersucht, ob die neuen Vorschriften bezüglich Belassung des notwendigen Unterhalts gegenüber

---

[15] Der notwendige Unterhalt liegt zwischen dem notdürftigen (vgl. den früheren § 4 LBG.) und dem standesmäßigen (§§ 1610 Abs. 1, 1601 Abs. 1, 1603 Abs. 1, 519, 528 BGB.) Unterhalt. Es ist zwar nicht möglich, feste Zahlen für den notwendigen Unterhalt anzugeben, doch werden von den einzelnen Gerichten den örtlichen Verhältnissen angepaßte Richtsätze aufgestellt, die jedoch nicht starr anzuwenden sind. Gerade darauf deutet die Abänderung durch die Neuregelung vom notdürftigen zum notwendigen Unterhalt hin. Vgl. im übrigen Stein-Jonas, 15. Aufl. § 850 VI 2 a.

[16] „Beschränkte Unterhaltsvollstreckung und bürgerliches Recht" JW. 1934, S. 3253.

dem materiellen Recht zurückzutreten haben, oder ob dem Urteil teilweise die Vollstreckung zu versagen sei. Engels entscheidet sich für den Vorrang des materiellen Rechts und will dem Schuldner u. U. nur den notdürftigen Unterhalt und in den Fällen des § 1603 Abs. 2 BGB. noch weniger belassen: „Unter einschränkender Auslegung des § 850 Absatz 3 Satz 2 ist eine unbeschränkte Pfändung nach wie vor zuzulassen", und zwar „weil es dem erforderlichen Ansehen der staatlichen Urteile widersprechen würde, wenn ihnen auf Grund derselben Sachlage die volle Durchführung versagt und damit die Beachtlichkeit abgesprochen werden müßte", ferner „weil es mit dem Rechtsempfinden unseres Volkes und seinen sittlichen Anschauungen über Ehe und Elternschaft unvereinbar wäre, wenn unterhaltspflichtige Eltern ihren hungernden Kindern entgegenhalten dürften [17], daß zunächst ihr eigener Unterhalt sichergestellt werden müsse, auch wenn für die Kinder und den Gatten nichts übrig bleibe". Das Ergebnis, zu dem Engels kommt, verliert allerdings etwas an praktischer Bedeutung, wenn der Verfasser untersucht, wann solche Fälle praktisch werden. Wenn es vorkommen sollte, daß eine Pfändung dazu führen könnte, daß dem Schuldner weniger als der notwendige Unterhalt verbleibt, so müssen die Vorschriften des neuen Lohn- und Gehaltspfändungsrechts, §§ 850 Abs. 3, 850 b Abs. 4 Anwendung finden. Ganz allgemein spricht dafür, daß die Folge einer Kahlpfändung meistens die Niederlegung der Arbeit seitens des Schuldners ist, womit dem Gläubiger nicht gedient ist. Im Gegenteil, das Interesse des Gläubigers, auf die Dauer wenigstens etwas zu erhalten, ferner sämtliche in Kap. 2 angeführten Gründe zwingen zu einer Anwendung des § 850 Abs. 3. Außerdem ist es der erklärte Wille des Gesetzgebers, Kahlpfändungen zu vermeiden [18], das seitherige Pfändungsvorrecht soll gegenüber früher allgemein eingeschränkt werden. Die von Engels gezogene Folgerung bedeutet praktisch eine Rückkehr zu der endlich beseitigten Kahlpfändung und damit „eine Abweichung von dem geltenden Gesetz" [19].

Abgesehen davon sieht Engels wohl richtig den Zwiespalt zwischen materiellem und Vollstreckungsrecht, macht aber gleich am Anfang seiner Ausführungen den Fehler, beide miteinander in Einklang bringen zu wollen. Engels übersieht dabei, daß der im Urteil festgestellte Leistungsanspruch von der Urteilsvollstreckung gar nicht beeinflußt werden kann, da beide streng zu trennen sind. So gibt es nur eine Antwort auf die Frage, welcher Maßstab in der Zwangsvollstreckung anzulegen ist. Die Unabhängigkeit des Vollstreckungs-

[17] Dies war gem. § 4 a des fr. LBG. schon geltendes Recht.

[18] Amtl. Erläut. zu § 850 ZPO., Deutsche Justiz 1934, S. 1364; Volkmar, Deutsches Arbeitsrecht 1935, S. 8 ff.

[19] Recke „Zum Thema Unterhaltsvollstreckung und bürgerliches Recht", JW. 1935, S. 753 f.

vom Urteilsverfahren macht also eine Einwirkung des neuen Lohn- und Gehaltspfändungsrechts auf das Unterhaltsrecht des BGB. unmöglich. Deshalb können die §§ 850 Abs. 3 Satz 3, 2. Halbsatz in Verb. mit § 850 b Abs. 4, wonach die Unterhaltsansprüche der unehelichen Kinder hinter denen der Verwandten zurückstehen, auch nicht zur Auslegung des § 1603 BGB. herangezogen werden.[20] Außerdem war dies schon vor der Neuregelung geltendes Recht und nichts deutet darauf hin, daß eine Aenderung eingetreten sein könnte. Eingehend beschäftigt sich das OLG. Naumburg (a. a. O.) mit dem Unterschied zwischen der neuen verfahrensrechtlichen Regelung der §§ 850, 850 b und den sachlich-rechtlichen Bestimmungen des BGB. und begründet unwiderleglich den Satz[21], daß eine Aenderung der BGB.-Vorschriften durch die §§ 850 Abs. 3, 850 b Abs. 4 vom Gesetzgeber nicht gewollt war. Richtig stellt dann das OLG. fest, daß dem Schuldner bei Pfändung wegen eines Unterhaltsanspruchs gem. § 1603 Abs. 1 BGB., trotzdem ihm der standesmäßige Unterhalt nach dieser Vorschrift verbleiben soll, in der Vollstreckungsinstanz nur der notwendige Unterhalt zu belassen ist. Es bleibt dann nur noch die Frage, bei Konkurrenz mehrerer Unterhaltsansprüche (Verwandte und uneheliches Kind) den nicht ausreichenden Betrag gerecht zu verteilen.

Recke[22] kommt ebenfalls zu einer Ablehnung der von Engels gewonnenen Ergebnisse und weist noch besonders darauf hin, daß auch sonst der Fall eintritt, daß das Leistungsurteil in der Zwangsvollstreckung nicht seine volle, u. U. sogar gar keine Verwirklichung findet. Unmittelbar im Gesetz finden wir den § 888 Abs. 2 ZPO., wo eine Verurteilung stattfindet, aber die Vollstreckung ganz ausgeschlossen ist; im Fall der beschränkten Erbenhaftung gem. § 780 Abs. 1 ZPO. kann die Vollstreckung u. U. nur teilweise zum Erfolg führen. Aber auch im übrigen Unterhaltsrecht des BGB. gibt es Unstimmigkeiten mit dem Zwangsvollstreckungsrecht. Abgesehen von Sonderfällen ist es eine alltägliche Erscheinung, daß die Vollstreckung aus einem Titel nicht auf das erste Mal zum Ziele führt, weil der Schuldner nicht über das pfändbare Vermögen verfügt, das notwendig wäre, um den Gläubiger zu befriedigen. Der Gläubiger erhält manchmal erst nach Jahren die Leistung. Es leuchtet ein, daß diese Erscheinung häufiger ist, wenn ein Teil des Vermögens des Schuldners wie die Lohnforderung zu einem Teil der Pfändung entzogen wird; ganz allgemein kann für das Zwangsvollstreckungsrecht festgestellt werden, daß jede Beschränkung der Zwangsvoll-

[20] OLG. Naumburg, JW. 1936, S. 1311 f. mit zustimmender Anm. von Zilkens gegen LG. Berlin, JW. 1935, S. 815 und OLG. Königsberg, JW. 1934, S. 2085; Ritter, Gruch. Beitr. 46, S. 43 ff.

[21] JW. 1936, S. 1312, 1. Sp. 2. Abs.

[22] JW. 1935, S. 753.

streckung notwendigerweise zu einer Beschränkung der Verwirklichung der Gläubigerrechte führen muß. Wir sehen, daß der Zwiespalt zwischen materiellem und Zwangsvollstreckungsrecht nicht selten ist. Bei dem von Engels aufgezeigten Problem zeigt sich insofern ein Widerspruch, als im Urteilsverfahren bereits auf die Leistungsfähigkeit des Unterhaltsverpflichteten eingegangen und dem Berechtigten ein bestimmter Betrag zuerkannt wird, dann aber der Berechtigte bei der zwangsweisen Durchsetzung seines Anspruchs doch nur teilweise die ihm bereits zuerkannte Leistung erhält. Bei der gegenwärtigen Gesetzeslage ist dies jedoch nicht zu vermeiden, nur bei einer Reform des Familienrechts kann hier ein Ausgleich geschaffen werden.

Abschließend ist festzustellen, daß die Vorschriften der §§ 850 Abs. 3, 850 b Abs. 4 nur für die Zwangsvollstreckung gelten und Anwendung finden. Sie vermögen daher die sachlich-rechtlichen Vorschriften des BGB. über die Unterhaltspflicht in keiner Weise zu beeinflussen.

Kapitel 4:
Das Verhältnis der §§ 1356 Abs. 2, 1617 BGB. zu § 850 d ZPO.

I. Allgemeines.

Sehr häufig leistet der Ehemann im Betrieb der Ehefrau oder umgekehrt, ferner der Sohn oder die Tochter im elterlichen Betriebe Arbeiten und Dienste, ohne daß eine Vergütung bezahlt wird, im Gegensatz zu den gewöhnlichen Arbeitsverhältnissen, bei denen Unternehmer und Beschäftigter nicht miteinander verwandt sind und Lohn oder Gehalt in der üblichen Weise bezahlt wird. Will nun ein Gläubiger die Arbeitsvergütung eines Schuldners pfänden, der im Betrieb des Ehemanns oder der Eltern oder eines Verwandten „unentgeltlich oder gegen eine unverhältnismäßig geringe Vergütung" arbeitet, so würde er bei Fehlen des § 850 d erheblichen Schwierigkeiten begegnen. Dies war auch vor Inkrafttreten des neuen Lohn- und Gehaltspfändungsrechts der Fall. Böswillige Schuldner „verschleierten" auf diese Weise ihre Arbeitsvergütung und schädigten den Gläubiger dadurch oft auf die Dauer. Nur zögernd und ungenügend ging die Rechtsprechung dagegen vor. Durch Konstruktionsschwierigkeiten [23] und eine uneinheitliche Grundeinstellung zu diesem Problem waren die unter dem früheren Rechtszustand ergangenen Entscheidungen meistens nicht befriedigend. Mit dem § 850 d ist nun den Gerichten ein Mittel in die Hand gegeben,

[23] Schwister in der Anm. zu RAG., JW. 1932, S. 2747, ferner derf. in JW. 1931, S. 2548 ff.

mit dem eine gerechte Entscheidung dieser Fälle und ein erfolgreiches Vorgehen gegen böswillige Schuldner möglich ist. Der Gesetzgeber geht dabei völlig neue Wege: er schafft keine starre Vorschrift, sondern gibt dem Richter weitgehende Freiheit in der Beurteilung dieser Fälle. Gerade dieser Umstand und die im Zusammenhang mit dem § 850 d immer wieder auftretenden §§ 1617, 1356 Abs. 2 BGB. machen eine Klarstellung des Geltungsbereichs dieser sachlich-rechtlichen Vorschriften einerseits und einen Vergleich mit § 850 d andererseits notwendig.

II. Geltungsbereich der §§ 1356 Abs. 2, 1617 BGB.

1. Die beiden Vorschriften bestimmen unter den näher bezeichneten Voraussetzungen eine Dienstleistungspflicht der Ehefrau im Hauswesen und im Geschäft des Ehemanns und eine Dienstleistungspflicht des Kindes im Hauswesen und im Geschäft der Eltern. Das wesentliche in diesem Zusammenhang ist, daß diese Dienste *unentgeltlich* zu leisten sind.[24] Die Grundlage dieser Vorschriften sind die bestehenden familienrechtlichen Beziehungen, Ehe- bzw. Kindschaftsverhältnis, ferner die einzelnen, später noch zu erörternden, besonderen Voraussetzungen. Nachdem in § 850 d die Fiktion nur dann Platz greift, wenn die Dienste „unentgeltlich oder gegen eine unverhältnismäßig geringe Vergütung" geleistet werden, so ist zunächst klarzustellen, wie *weit* in den Vorschriften des BGB. die Pflicht geht, die Dienste *unentgeltlich* zu leisten. Es leuchtet ein, daß ein volljähriges Kind mit abgeschlossener Berufsausbildung, das dem elterlichen Hausstand angehört und von den Eltern Unterhalt bezieht, auf Grund des § 1617 BGB. nicht unbeschränkt zu unentgeltlicher Dienstleistung herangezogen werden kann, ähnlich ist es bei der Tätigkeit der Ehefrau im Geschäft des Ehemannes. Die richtige Abgrenzung für die unentgeltliche Dienstleistungspflicht zu finden, begegnet bei der Vielgestaltigkeit der Lebensverhältnisse erheblichen Schwierigkeiten. Auch für den Gesetzgeber war es angesichts dieser Tatsache nicht möglich, den Umfang der Dienstleistungspflicht genauer festzulegen, er konnte sie nur allgemein umschreiben, in § 1356 Abs. 2: „so weit eine solche Tätigkeit nach den Verhältnissen, in denen die Ehegatten leben, üblich ist", in § 1617: „in einer seinen Kräften und seiner Lebensstellung entsprechenden Weise". Wie weit die Dienstleistungspflicht nun im Einzelfall geht, ist letzten Endes eine Rechtsfrage, deren Entscheidung von den besonderen Umständen des Einzelfalls abhängt, einige typische Merkmale und Richtlinien können jedoch festgestellt werden.

---

[24] Oertmann „Gehaltsansprüche der Ehefrau?" DJZ. 1911 Sp. 125; Hörle „Ueber die persönlichen und vermögensrechtlichen Verhältnisse der Ehegatten nach §§ 1353 bis 1361 BGB." Arch. bürg. Recht Bd. 31 S. 125/128.

2. Für den im Zusammenhang mit § 850 d in der Praxis häufiger als § 1356 Abs. 2 anzuwendenden § 1617 BGB. können folgende Fälle unterschieden werden:

a) Nach § 1617 muß das Kind dem elterlichen Hausstand angehören, d. h. es muß „als Glied des elterlichen Hausstands erscheinen" und „in diesem den Mittelpunkt seiner Lebensbeziehungen haben". [25] Dazu muß kommen, daß das Kind von den Eltern erzogen **oder** unterhalten wird. Die erste Alternative betrifft die minderjährigen Kinder, bei denen es „dem Erziehungszweck und den natürlichen Verhältnissen des Lebens entspricht" [26], daß sie im elterlichen Hauswesen oder Geschäft mitarbeiten. Mit der Beendigung des elterlichen Erziehungsrechts endet daher auch die Dienstleistungspflicht des Kindes, falls es nicht von den Eltern Unterhalt erhält. Erziehungsrecht und Dienstleistungspflicht stehen sich nicht gegenüber wie Leistung und Gegenleistung, sondern sind Ausfluß der zu Grunde liegenden Familiengemeinschaft. [27] Dasselbe gilt, wenn das Kind von den Eltern unterhalten wird, wobei es auch volljährig sein kann. Die Verpflichtung beschränkt sich nur auf körperliche und geistige Tätigkeit, sie erstreckt sich nicht auf Geldleistungen und nicht auf Dienste höherer Art. [28] Daraus geht hervor, daß die unentgeltliche Dienstleistungspflicht nicht unbeschränkt ist. Im einzelnen gilt folgendes:

b) Diejenigen Kinder, bei denen alle drei Voraussetzungen des § 1617 vorliegen, die sowohl dem elterlichen Hausstand angehören, als auch von den Eltern erzogen **und** unterhalten werden, werden am wenigsten Dienste zu leisten haben, weil sie, wie die Lebenserfahrung zeigt, oft noch in der Berufsausbildung stehen. Diese Gruppe meinen auch die Motive [29], wenn es dort heißt: „daß unter der Heranziehung des Kindes zu den hier fraglichen Diensten der Unterricht und die Ausbildung desselben nicht leiden darf, braucht nicht besonders betont zu werden". Begründet wird diese Stellungnahme in den Motiven mit dem Erziehungszweck und den natürlichen Verhältnissen des Lebens. Hier wird für häusliche Arbeiten des Kindes wenig Zeit übrig bleiben, außerdem kommt es auf das Alter des Kindes an, inwieweit seine „Kräfte" zu einer umfangreicheren Arbeit ausreichen. In der Art wird es sich hier im allgemeinen nur um Hilfeleistungen handeln, wie sie täglich vorkommen, z. B. Besorgung von Ausgängen, kleine Dienstleistungen im Haushalt oder im Geschäft. Bei dieser Gruppe der minderjährigen, noch

---

[25] Staudinger-Keidel IV, 2 § 1617 Anm. 2.
[26] Motive, Amtl. Ausg. 1888 Bd. IV S. 715.
[27] Vgl. unten d).
[28] Staudinger-Keidel IV, 2 § 1617, 3 a α; Coulin. „Entgeltliche Dienstleistungen volljähriger Hauskinder" Arch. bürg. Recht Bd. 42 S. 376 ff.
[29] Motive Bd. IV S. 715.

in der Berufsausbildung stehenden Kinder ist der Umfang der zu leistenden Dienste am geringsten und deren Unentgeltlichkeit gem. § 1617 BGB. gerechtfertigt.[30] Eine etwa gewährte Gegenleistung ist unentgeltliche Zuwendung i. S. von § 516 BGB.[31] Kipp[32] bemerkt hierzu: „Die Gewährung einer Vergütung an das Kind kann nur dann eine Schenkung sein, wenn das Kind trotz der Vergütung nicht mehr Dienste zu leisten hat als nach § 1617 seine Pflicht ist und zugleich nach Lage der Sache ein Ausscheiden des Kindes aus dem elterlichen Hausstand und damit eine Beseitigung der Dienstpflicht ausgeschlossen ist." Dieser Formulierung ist zuzustimmen, da der typische Fall des § 1617 dann vorliegt, wenn das Kind aus dem elterlichen Hausstand nicht ausscheiden kann.

c) Nicht ohne weiteres zu bejahen ist die Unentgeltlichkeit der Dienstleistung bei einem Kinde, das nicht mehr unter Erziehungsgewalt steht, aber noch dem elterlichen Hausstand angehört und von den Eltern unterhalten wird. Die Motive (a. a. O.) erwähnen diesen Fall ausdrücklich und sagen, die unentgeltliche Dienstleistung entspreche der familienrechtlichen Abhängigkeit des Kindes und stehe mit den Anschauungen im Volke durchaus in Einklang. Als Beispiele für diesen Fall sind zu nennen: Studenten, Volontäre usw., volljährige Kinder, deren Berufsausbildung noch nicht abgeschlossen ist. Auch ihre Tätigkeit zu Hause bzw. im elterlichen Geschäft ist erfahrungsgemäß so gering, daß eine Unentgeltlichkeit dieser Dienste gerechtfertigt ist. Andererseits können aber die von solchen Kindern geleisteten Arbeiten einen derartigen Umfang annehmen, daß sie we eine „Nebenbeschäftigung" zu werten sind, z. B. ein Volontär verwendet neben seiner Volontärtätigkeit mehrere Stunden im Tag für unentgeltliche Arbeitsleistung im Geschäft der Eltern. Von einer Verpflichtung zu unentgeltlicher Leistung i. S. des § 1617 kann bei einer solchen Ausdehnung nicht mehr gesprochen werden.

d) Ueben dagegen Kinder mit abgeschlossener Berufsausbildung unter den genannten Voraussetzungen ihren Beruf in dem elterlichen Hauswesen bzw. Geschäft in ganztägiger Arbeit unter voller Ausnutzung ihrer Arbeitskraft aus, so besteht eine Verpflichtung zu unentgeltlicher Dienstleistung nicht mehr, wenn auch Dienste dieses Umfangs in Wirklichkeit oft unentgeltlich oder nur gegen Unterhalt und ein geringes Taschengeld geleistet werden, z. B. ein 20jähriger Bauernsohn, der Landwirt ist, arbeitet im land-

---

[30] Zustimmend Spohr: „Familienangehörige als Arbeitnehmer im eigenen Betrieb" S. 18.

[31] Staudinger-Keidel IV, 2 § 1617 Ziff. 6; Sigloch „Dienstleistungen der Kinder im elterlichen Haushalt", Mitt. a. d. Prax., herausgegeben v. württ. Notar.Ver. Bd. 9 S. 209 ff.; a. A. Spohr a. a. O.

[32] Familienrecht, 1931, § 76 III, IV.

wirtschaftlichen Betrieb (Hof) des Vaters. Wenn in den Motiven [33] ausgeführt ist, daß keine Unterscheidung darnach getroffen worden sei, ob die Eltern an die Kinder noch unterhaltspflichtig seien, und dies dazu beitrage, Streitigkeiten zwischen Eltern und Kindern, die sich *selbst* unterhalten können, bezüglich des Entgelts für geleistete Dienste zu vermeiden, so sind damit nur die Dienste getroffen, die das Kind, das in einem fremden Betrieb seinen Beruf ausübt, daneben den Eltern zu Hause leistet. Nur für diesen Fall ist die Unentgeltlichkeit auf Grund des § 1617 gerechtfertigt, soweit der unter Ziff. b) und c) angenommene Umfang nicht überschritten wird. Macht man diese Einschränkung, so ist auch Coulin [34] zuzustimmen, der alle Dienstleistungen volljähriger Hauskinder unterschiedslos als entgeltliche betrachtet und dann fortfährt: „aber die im Haushalt und Geschäft der Eltern geleisteten werden regelmäßig durch die Teilnahme am elterlichen Hausstand und dem Empfang des Unterhalts entgolten, während alle anderen Dienstleistungen in der allgemein üblichen Weise abgegolten werden." (Daraus darf nicht entnommen werden, daß die Dienstleistung und Unterhaltsgewährung im Verhältnis von Leistung und Gegenleistung stehen.) Einen anderen Standpunkt muß man jedoch einnehmen, wenn diese Dienste regelmäßig mehrere Stunden oder gar halbe Tage geleistet werden. Dies bildet dann den Uebergang zu dem am Beginn dieser Ziffer genannten Fall, wo das Kind eine volle Arbeitskraft im elterlichen Betrieb ersetzt und ebensogut seinen Beruf in einem fremden Betrieb ausüben könnte.

e) Als wesentliches Ergebnis ist festzuhalten, daß nicht jede vom Kind den Eltern im Hauswesen oder Geschäft geleistete Arbeit als eine im Rahmen oder auf Grund des § 1617 geleistete bezeichnet werden kann, weil die Verpflichtung zu unentgeltlicher Dienstleistung nicht schlechthin besteht. Letztere ist vielmehr abhängig vom Umfang der geleisteten Arbeit; übersteigt sie ein gewisses Maß, für das sich aus den Ziff. b) bis d) Anhaltspunkte ergeben und dessen Bestimmung letzten Endes von den Umständen des Einzelfalls abhängt, so hört die familienrechtliche Verpflichtung zu unentgeltlicher Dienstleistung auf. Dann hat die unentgeltliche Dienstleistung nicht mehr im § 1617 BGB. ihre Grundlage, d. h. es besteht keine familienrechtliche Verpflichtung zu *entgeltlicher* Dienstleistung, die unser Recht wohl überhaupt nicht kennt. Es besteht dann eben überhaupt keine Verpflichtung des Kindes, die Dienste *unentgeltlich* zu leisten. Deshalb ist es m. E. ungenau zu sagen, die Tätigkeit des auf dem väterlichen Erbhofe gegen Unterhalt und ein geringes Taschengeld arbeitenden zukünftigen Anerben sei „im Rah-

[33] a. a. O. S. 716.

[34] Arch. bürg. Recht Bd. 42 S. 378.

men des § 1617 BGB.", denn die Unentgeltlichkeit beruht in diesem Fall nicht auf der Verpflichtung des § 1617 BGB., sondern auf einem Volksbrauch. [35]

Der § 960 Abs. 2 des Entwurfs einer ZPO. von 1931, auf dem der § 850 d in seiner heutigen Fassung beruht, enthielt noch den Zusatz: „Der § 1617 steht der Feststellung (gemeint ist die Fiktion) nicht entgegen". Und in den Erläuterungen [36] hierzu heißt es: „Abs. 2 berücksichtigt auch den Fall, daß ein Schuldner im elterlichen Betriebe verwendet wird. In diesem Fall kann trotz § 1617 BGB. ein Arbeitsverhältnis angenommen werden, und das, was dem Schuldner von den Eltern gewährt wird, als Lohn angesehen werden". Daraus könnte geschlossen werden, daß § 850 d für Fälle, in denen das Kind an sich zu unentgeltlicher Dienstleistung verpflichtet wäre, doch eine Vergütung fingieren würde. Zwingend ist dieser Schluß jedoch nicht, weil das Gesetz den § 1617 nicht mehr erwähnt. Außerdem findet § 850 d gerade in solchen Fällen Anwendung, in denen die eine oder andere Voraussetzung des § 1617 nicht gegeben ist. Dies ergibt sich aus den folgenden Ausführungen.

3. Da die Ehegatten einander zur ehelichen Lebensgemeinschaft verpflichtet sind, so bedurfte es in § 1356 Abs. 2 keiner weiteren Voraussetzungen wie in § 1617. Die Arbeiten der Ehefrau im Hauswesen sind nicht in jeder Ehe üblich, wenn sie geleistet werden, werden sie nicht vergütet. Ob die Ehefrau gem. § 1356 Abs. 2 die im Hauswesen anfallenden Arbeiten allein zu verrichten hat, hängt von der sozialen Stellung der Ehegatten ab. Eine Mitarbeit der Ehefrau ist in jedem Falle zumutbar [37], nach § 1356 Abs. 1 besteht die Verpflichtung das gemeinschaftliche Hauswesen zu leiten. Dies gilt besonders wenn man an die Aufgaben einer Ehefrau denkt, die sie im nationalsozialistischen Staat zu erfüllen hat. Diese Zumutbarkeit kann sehr weitgehen, denn „auch das Geschäfts- und Berufsleben wird nach deutscher Auffassung von der ehelichen Gemeinschaft ergriffen". [38] Unter Berücksichtigung des gegenseitigen Verhältnisses der Ehegatten ist eine Vergütung der Ehefrau für im Hauswesen geleistete Dienste mit dem Grundgedanken der Ehe nicht vereinbar. Wir können also die Arbeiten der Ehefrau im Hauswesen, die man sehr weit fassen kann, z. B. kleinere Arbeiten im Garten, im Hinblick auf unsere Untersuchung des Verhältnisses zu

[35] Vgl. Herschel in der Anm. zu RAG., JW. 1936, S. 1246 f. Ziff. 2 und unten III, 3 b.

[36] Entw. einer ZPO., herausgegeben v. RJM. 1931, S. 546.

[37] Motive IV S. 107: „Der Hauptberuf der Ehefrau bezieht sich auf das Innere des Hauses und wird in den wohlhabenden Klassen der Bevölkerung sich darauf beschränken." So auch Hörle a. a. O. S. 125.

[38] Motive IV S. 107.

§ 850 d ausscheiden. Mit Recht weist Oertmnan[39] auf die Folgen hin, die eine derartige Lohnarbeit haben könnte. Für die Arbeiten im Geschäft des Ehemannes kommt man jedoch zu einer ähnlichen Unterscheidung wie bei § 1617 oben Ziff. 2.

a) Die im Rahmen des § 1356 Abs. 2 zu leistenden üblichen Dienste sind nur Hilfeleistungen; diese liegen an sich nicht mehr vor, wenn die Ehefrau durch ihre Arbeit eine fremde Arbeitskraft ersetzt, so wenn sie im Laden des Mannes den ganzen Tag über als Verkäuferin oder auf dem Büro als Sekretärin arbeitet. Unter § 1356 Abs. 2 fallen demnach vor allem gelegentliche, kleinere Arbeiten. Es gehören hierher „nicht nur mechanische Dienstleistungen, sondern auch der Abschluß von Rechtsgeschäften, z. B. von Verkäufen im Kleinhandel, nicht aber die Leitung eines Betriebs oder eines Teils, eine gelegentliche, nicht regelmäßige Hilfeleistung in offenen Ladengeschäften, Schankstätten usw."[40] Die Dienstleistungspflicht ist eine familienrechtliche, die Ehefrau hat nicht die Stellung eines Beschäftigten. Entsteht durch diese Arbeiten der Ehefrau ein Verdienst, z. B. durch Ertragsteigerung des Geschäfts, so gehört er dem Manne und nicht der Frau als Eingebrachtes oder Vorbehaltsgut. Wird der Frau vom Manne für diese Arbeiten eine „Vergütung" bezahlt, so handelt es sich um eine Schenkung.[41] Die Sachlage ist ebenso wie bei der Dienstleistung des Kindes auf Grund des § 1617 BGB. Das Reichsgericht[42] vertritt den Standpunkt, daß, wenn die Ehegatten darüber einverstanden sind, daß die Ehefrau ein Entgelt erhalten soll, so erachte der Ehemann eine Verpflichtung der Ehefrau zu unentgeltlicher Dienstleistung nicht für gegeben und wolle deshalb die Dienste der Ehefrau nicht unentgeltlich in Anspruch nehmen. Dieser Ansicht ist beizutreten. Man kann in einem solchen Fall ohne Schwierigkeit ein Arbeitsverhältnis annehmen und dann den § 850 b anwenden.

b) Leistet die Frau regelmäßig im Geschäft des Mannes Arbeiten und Dienste und wird ihre Arbeitskraft stärker als in den unter Ziffer a) besprochenen Fällen in Anspruch genommen, so wird nur noch teilweise die Unentgeltlichkeit gem. § 1356 Abs. 2 bejaht werden können, im übrigen aber besteht eine Verpflichtung zu unentgeltlicher Dienstleistung nicht. Die Frau arbeitet z. B. während der einen Hälfte des Tages im Haushalt, während der andern Hälfte im Geschäft des Mannes. In diesem Fall kann die Arbeit im Geschäft über den Rahmen des § 1356 Abs. 2 hinausgehen.

---

[39] DJZ. 1911 Sp. 128.

[40] Spohr a. a. O. S. 46.

[41] Planck, Familienrecht IV 1, 1928 § 1356 Ziff. 7.

[42] RGZ. 64, S. 323.

c) Eine Verpflichtung zu entgeltlicher Dienstleistung besteht an sich nicht mehr, wenn die Ehefrau im ehemännlichen Geschäft in solchem Umfang mitarbeitet, daß sie eine andere Arbeitskraft ersetzt. Ob die Ehefrau die Dienste unentgeltlich zu leisten hat, richtet sich letzten Endes danach, ob dies in den Verhältnissen, in denen die Ehegatten leben, „üblich" ist. Die Arbeiten der Bäuerin, der Siedlerfrau, der Frau eines Kleinhändlers werden gemäß § 1356 Abs. 2 BGB. ohne weiteres unentgeltlich geleistet. Andererseits wird es jeder Volksgenosse für richtig halten, daß die Frau eines Rechtsanwalts, eines Arztes nur gegen Entgelt bei ihrem Ehemann mitarbeitet. Allgemeine Merkmale können nicht festgestellt werden. Die Frage, wieweit die Verpflichtung zu einer unentgeltlichen Dienstleistung auf Grund des § 1356 Abs. 2 geht, kann nur unter Heranziehung sämtlicher Umstände des Einzelfalls entschieden werden. Wird die Frage verneint, dann ist die Stellung der Ehefrau so zu beurteilen, wie wenn sie in einem fremden Betriebe einen Beruf ausüben würde. Das Entgelt für ihre Arbeit wird Vorbehaltsgut, § 1367 BGB.[43]

d) Oft wird in den Fällen, in denen man zu dem Ergebnis kommt, daß eine Vergütung üblich ist, tatsächlich doch keine Vergütung gewährt. Oertmann[43a] wendet auf Arbeiten, die die Ehefrau über das nach den Verhältnissen der Eheleute übliche Maß hinaus leistet, den § 612 BGB. und die Vorschriften über die Geschäftsführung ohne Auftrag an und gibt der Ehefrau auf dieser Grundlage einen Lohnanspruch. Dies ist für den Fall, daß die Ehefrau vom Manne eine Vergütung verlangt, und nur von diesem Fall geht Oertmann aus, durchaus zutreffend. Für das für uns allein in Betracht kommende Gebiet der Zwangsvollstreckung seitens eines Gläubigers der Ehefrau enthebt uns die Fiktion des § 850 d jeder solcher Konstruktion. Außerdem werden die genannten Vorschriften gerade dann nicht in Betracht kommen, wenn sich die Parteien über die Unentgeltlichkeit der Arbeitsleistung einig sind. Sind sich die Eheleute darüber einig, daß die Ehefrau im Geschäft des Mannes nicht unentgeltlich arbeiten soll, wie es das Reichsgericht — vgl. oben Ziff. a) — annimmt und erhält die Frau eine Vergütung, so ist diese gem. § 850 b pfändbar; eine Anwendung des § 850 d kommt erst in Frage, wenn die gewährte Vergütung „unverhältnismäßig gering" ist.

III. Das Verhältnis zu § 850 d ZPO.

1. Die Tatsache, daß in der Praxis die §§ 1356 Abs. 2, 1617 BGB. mit § 850 d zusammenstoßen, erklärt sich daraus, daß sämtlichen drei Vorschriften ein Tatbestandsmerkmal *gemeinsam* ist:

---

[43] RGRKommentar § 1367 Anm. 2.

[43a] DJZ. 1911 Sp. 126.

Arbeiten oder Dienste werden einem Dritten geleistet. Die Art und Weise, wie dieses gemeinschaftliche Tatbestandsmerkmal in den genannten Vorschriften verwendet wird, ist aber bereits wieder verschieden. In den §§ 1356 Abs. 2, 1617 BGB. ist die Leistung der Arbeiten und Dienste Hauptinhalt der Norm, die genannten Vorschriften erlegen der Ehefrau und dem Kinde unter den oben Ziff. II angeführten Voraussetzungen die Verpflichtung auf, im Hauswesen und im Geschäft unentgeltlich Dienste zu leisten. Anders der § 850 d: die Fiktion wird im wesentlichen neben anderen Voraussetzungen auf die Tatsache der unentgeltlichen Dienstleistung aufgebaut; während hier die unentgeltliche oder unverhältnismäßig gering vergütete Dienstleistung nur Voraussetzung der Norm ist, ist sie im Falle der §§ 1356 Abs. 2, 1617 Hauptinhalt der Norm. Das gemeinsame Tatbestandsmerkmal erfüllt demnach in den einzelnen Vorschriften eine verschiedene Funktion. In den §§ 1356 Abs. 2, 1617 wird eine Dienstleistungspflicht geschaffen; ohne diese Normen wäre die Dienstleistung vielleicht im täglichen Leben üblich, weil sie auch Inhalt einer sittlichen Verpflichtung der Ehefrau bzw. des Kindes darstellt, dem positiven Recht würde aber diese Pflicht damit nicht angehören. Im § 850 d wird dagegen unter bestimmten Voraussetzungen, zu denen auch die tatsächliche Leistung von Arbeiten oder Diensten gehört, ein Anspruch auf Vergütung fingiert, für den die Arbeitsleistung die Grundlage bildet.

2. Es sind jedoch nicht nur bei der formallogischen Betrachtung der in Frage stehenden Vorschriften, sondern auch bei einer Untersuchung nach anderen Gesichtspunkten wesentliche Unterschiede festzustellen:

a) Die §§ 1356 Abs. 2, 1617 sind materielles Recht, § 850 d gehört dem Zwangsvollstreckungsrecht an, sodaß man von vornherein sagen könnte, daß die Vorschrift des Zwangsvollstreckungsrechts auf die familienrechtlichen Vorschriften keinerlei Wirkung ausüben kann. Erinnern wir uns jedoch an das im Kap. 3 behandelte Problem, so ist die Möglichkeit einer Einwirkung der Vorschrift des Zwangsvollstreckungsrechts auf die des materiellen Rechts immerhin einer näheren Untersuchung wert, zumal hier nicht nur teilweise eine formelle Uebereinstimmung der Vorschriften besteht, sondern auch der Sachverhalt in tatsächlicher Hinsicht gleichliegt, weil im einen Fall kraft Gesetzes, im andern kraft Parteivereinbarung keine Vergütung geschuldet wird. Wenn wir von der Fiktion einer Vergütung im § 850 d ausgehen, so führt das zu der Frage, ob diese Fiktion auch in den Fällen der §§ 1356 Abs. 2, 1617 Platz greift, in denen laut Gesetz die Dienste unentgeltlich zu leisten sind. Diese Frage kann erst nach der Behandlung der einzelnen Voraussetzungen des § 850 d beantwortet werden.

Eine Arbeitsvergütung wird erst fingiert, wenn ein Gläubiger in die Lohnforderung des Schuldners vollstreckt; die Vollstreckung würde ohne die Fiktion erfolglos bleiben, weil der Drittschuldner nicht zur Zahlung einer Vergütung an den Schuldner verpflichtet ist. Deshalb kann der Schuldner von sich aus ohne das Vorliegen einer Zwangsvollstreckung durch einen Gläubiger vom Drittschuldner nicht auf Grund des § 850 d eine Vergütung für seine Arbeit verlangen, die nur für das Verhältnis Drittschuldner—Vollstreckungsgläubiger fingierte Forderung kann auch nicht abgetreten werden[44]. Irgendwelche materiell-rechtliche Wirkungen kann § 850 d insofern nicht ausüben, er ist

b) nur eine Ergänzung des § 850 b ZPO., d. h. § 850 d findet nur Anwendung, wenn ein Arbeitsverhältnis zwischen Eltern und Kind bzw. Ehemann und Ehefrau nicht vorliegt, aus dem eine Arbeitsvergütung geschuldet wird. Wenn § 850 b versagt, (§ 850 kann unberücksichtigt bleiben, weil der Fall, daß in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis unentgeltlich oder nur gegen eine unverhältnismäßig geringe Vergütung Arbeit geleistet wird, praktisch nicht vorkommt) so ist zu prüfen, ob dem Gläubiger nicht mit der Vorschrift des § 850 d geholfen werden kann.[45] Läßt sich feststellen, daß der Drittschuldner dem Schuldner entweder auf Grund eines Arbeitsvertrags oder ohne Vorliegen eines solchen eine Vergütung schuldet, so bedarf es der Fiktion des § 850 d nicht.

c) Der Wirkungsbereich des § 850 d ist viel größer als der der §§ 1356 Abs. 2, 1617. Diese beziehen sich nur auf das Verhältnis Ehefrau—Ehemann bezw. Kind—Eltern, während § 850 d sich nicht auf diese besonderen Verhältnisse beschränkt. So kann § 850 d auch für den sehr häufigen Fall zutreffen, daß der Ehemann unentgeltlich oder nur gegen Gewährung von Unterhalt und einem Taschengeld im Geschäft der Frau Dienste leistet. Hier fehlt eine dem § 1356 Abs. 2 entsprechende Vorschrift. § 850 d fingiert bei Vorliegen der einzelnen Voraussetzungen in jedem Fall der Arbeitsleistung eine Arbeitsvergütung, auch ohne daß die Personen in einem besonderen, wie z. B. verwandtschaftlichen Verhältnis stehen müßten.

3. Im einzelnen sind die Voraussetzungen, unter denen nach § 850 d eine Arbeitsvergütung fingiert wird, folgende:

a) Es müssen Arbeiten oder Dienste einem Dritten in einem ständigen Verhältnis geleistet werden. Dieses Erfordernis bedeutet nicht, daß ein Arbeitsverhältnis im Sinne eines Arbeitsvertrags vorliegen muß, der meistens, wenn er vorliegen sollte, nur als still-

[44] RAG. Arb.R.Samml. Bd. 27 S. 23/24; unzutreffend für den Fall der Aufrechnung LAG. Nürnberg-Fürth, JW. 1935, S. 3184 Nr. 34.

[45] Vgl. LAG. Düsseldorf, Arb.R.Samml. Bd. 27 S. 121.

schweigend geschlossen angesehen werden müßte. Es genügt, daß tatsächlich Arbeit geleistet wird, und zwar deutet „ständig" auf eine gewisse Dauer und Regelmäßigkeit der Arbeitsleistung hin. Gelegenheitsarbeiten scheiden deshalb aus. Diese Voraussetzung ist geeignet, Aufschluß über das Verhältnis der §§ 1356 Abs. 2, 1617 zu § 850 d zu geben. Wenn wir eine täglich wiederkehrende Arbeit der Ehefrau im Geschäft des Mannes oder des Kindes im elterlichen Geschäft annehmen, so kann eine derartige Tätigkeit bereits nicht mehr im Rahmen der familienrechtlichen Vorschriften liegen, zum mindesten für einen Teil kann sie darüber hinausgehen, sodaß von einer Verpflichtung zu unentgeltlicher Leistung nicht mehr die Rede sein kann (vgl. II 2 c und d, 3 b und insbesondere c). Für diesen Teil kann dann eine Vergütung mit Hilfe des § 850 d fingiert werden. Werden jedoch von der Ehefrau oder dem Kinde die Dienste nur in unregelmäßigen Zeitabständen geleistet und nehmen sie einmal mehr und einmal weniger Zeit in Anspruch, so findet § 850 d keine Anwendung und eine Einwirkung auf die familienrechtlichen Vorschriften des BGB. ist ausgeschlossen. Wenn die Ehefrau bzw. das Kind im ehemännlichen bzw. elterlichen Geschäft eine fremde Arbeitskraft ersetzen, dann ist die Voraussetzung der Arbeitsleistung in einem ständigen Verhältnis gegeben, sodaß für diesen Punkt einer Anwendung des § 850 d nichts im Wege steht. Vergleichen wir die auf Grund eines familienrechtlichen Verhältnisses gem. § 1356 Abs. 2, 1617 geleisteten Arbeiten unter Berücksichtigung der oben Ziff. II getroffenen Unterscheidungen mit dieser Voraussetzung des § 850 d, so wird dieses auch in den familienrechtlichen Vorschriften in den meisten Fällen zutreffen. Insofern ist kein Unterschied zwischen dem § 850 d und den §§ 1356 Abs. 2, 1617 festzustellen.

b) Dienste, die nach Art und Umfang üblicherweise vergütet werden. Die Anwendung der Fiktion auf Gefälligkeitsdienste, auch wenn sie häufiger und regelmäßig, in gewissen zeitlichen Zwischenräumen geleistet werden, ist dadurch ausgeschlossen. Nicht jede kleine Arbeit soll die Grundlage für die Fiktion einer Arbeitsvergütung abgeben, wenn die Beteiligten nie an eine Vergütung gedacht haben.[46] Solche Dienste sind aber die oben II 2 a und 3 a angeführten Arbeiten, die nach § 1356 Abs. 2, § 1617 stets unentgeltlich zu leisten sind, sodaß man bei einem Vergleich dieses Tatbestandsmerkmals des § 850 d mit den familienrechtlichen Vorschriften feststellen muß, daß die Anwendung des § 850 d versagt, wo das Geltungsgebiet der familienrechtlichen Vorschriften eigentlich beginnt.

---

[46] Burghart, „Unredliche Beschäftigungsverhältnisse und Vorausverfügungen über das Arbeitsentgelt im Lichte des neuen Vollstreckungsrechts" JW. 1935, S. 837 ff.

Die Entscheidung, wann Dienste üblicherweise vergütet werden, begegnet jedoch Schwierigkeiten. Sollen die Anschauungen eines örtlich oder sonstwie (beruflich) beschränkten Personenkreises entscheiden, oder die im Volke allgemein herrschenden, die sich auch immer auf konkrete Verhältnisse beziehen? Welcher Maßstab ist vom Gesetzgeber gewollt und führt zu den brauchbarsten Ergebnissen? Die Rechtsprechung hatte schon mehrmals Gelegenheit sich mit dieser Frage zu beschäftigen, wobei es sich meistens um einen künftigen, auf dem väterlichen Hofe arbeitenden Anerben gehandelt hat, der der Zwangsvollstreckung im Wege des § 850 d mit der Behauptung entgegentrat, daß nach uraltem Volksbrauch seine Dienste nicht vergütet würden.[47] Burghart begründet die Ablehnung der Berücksichtigung der örtlichen Gepflogenheiten damit, daß an der alten unbefriedigenden Rechtsprechung keinerlei Aenderung eintreten würde. Der Zweck des § 850 d ist, jegliche Lohnverschleierung zum Nachteil eines pfändenden Gläubigers unmöglich zu machen und dem Gläubiger allgemein auf die Arbeitskraft des Schuldners einen Zugriff zu ermöglichen. Dieser Zweck kann nur erreicht werden, wenn die Entscheidung, wann Dienste üblicherweise vergütet werden, nach den im Volke allgemein herrschenden Anschauungen getroffen wird. Würde man im Beispiel mit dem künftigen Anerben berufliche Anschauungen zu Grunde legen, so wäre in den meisten Fällen eine Anwendung des § 850 d unmöglich, weil in Deutschland (z. B. Schleswig, Westfalen, Oberschwaben), der alte Volksbrauch der unverhältnismäßig gering vergüteten Arbeit des künftigen Anerben auf dem elterlichen Hof besteht. In anderen Berufen, wo ein solcher alter Volksbrauch nicht festzustellen wäre, würde gem. § 850 d eine Vergütung fingiert werden. Diese nach Berufen verschiedenen Entscheidungen sind durchaus unbefriedigend und würden vom Volke nicht verstanden werden. So verlangt der Gesetzeszweck und die einheitliche Anwendung der Gesetze bei der Entscheidung der Frage, wann es üblich ist, daß eine Arbeit vergütet wird, eine Berücksichtigung der im Volke allgemein herrschenden Anschauungen. Insofern ist die Entscheidung „abstrakt“[48]; daß sie nur auf Grund der Kenntnis des „konkreten“ Einzelfalls getroffen werden kann, ist selbstverständlich. Als Unterscheidungsmerkmal kann gelten, ob in anderen Fällen solche „Anforderungen“ an regelmäßig entlohnte Arbeitskräfte“ gestellt werden; „ob die Arbeiten und Dienste,

[47] LAG. Krefeld-Uerdingen, Arb.R.Samml. Bd. 25 S. 206 Nr. 39; RAG. Arb.R.Samml. Bd. 25 S. 138 ff. mit Anm. von Volkmar; LAG. Darmstadt, Arb.R.Samml. Bd. 25 S. 151; RAG. JW. 1936, S. 1247 mit zustimmender Anm. von Herschel.

[48] LAG. Darmstadt, Arb.R.Samml. Bd. 25 S. 138 ff. mit Anm. von Volkmar S. 144.

um die es sich handelt, in irgend einem fremden Betrieb entlohnt würden", d. h. „sonst Gegenstand eines Arbeitsvertragsverhältnisses sein würden".[49]

Soweit wir oben unter Ziff. II festgestellt haben, daß eine Verpflichtung der Ehefrau bzw. des Kindes zu unentgeltlicher Dienstleistung nicht besteht, sind diese Dienste auch bezüglich des § 850 d als üblicherweise zu vergütende anzusehen. Stellt sich jedoch heraus, daß ein tatsächlich gewährtes Entgelt nur eine Schenkung ist, so liegen auch keine Arbeiten oder Dienste, die im Sinne des § 850 d üblicherweise vergütet werden, vor. Dann besteht zwar gem. § 518 BGB. kein Anspruch, den der Gläubiger pfänden könnte, aber es kann auf Grund der Tatsache, daß der Ehemann bzw. der Vater tatsächlich ein „Entgelt" gewährt und dazu im Stande ist, eine Forderung mit Hilfe der in § 850 d enthaltenen Generalklausel fingiert werden (vgl. unten Ziff. 7).

Im Hinblick darauf, daß ein „Entgelt" auch eine Schenkung sein kann, ist es zweckmäßig, die Prüfung des in Frage stehenden Tatbestandsmerkmals des § 850 d selbständig vorzunehmen und nicht die Tatsache einer Entgeltsleistung ausschlaggebend sein zu lassen.

c) Leistung unentgeltlich oder gegen eine unverhältnismäßig geringe Vergütung. Bei dem Vergleich des § 850 d mit den §§ 1356 Abs. 2, 1617 sind wir diesem Tatbestandsmerkmal schon begegnet. Es genügt, wenn der Gläubiger bei einer Pfändung des tatsächlich bestehenden Entgeltsanspruchs schlechter steht, als wenn dem Schuldner der volle Lohnanspruch zustünde. Die Höhe dieses „vollen Lohnanspruchs" wird sich oft aus einer Tarifordnung oder einer Betriebsordnung ermitteln lassen; liegen diese nicht vor, dann durch einen Vergleich mit der Entlohnung einer entsprechenden Arbeitsleistung in anderen Betrieben. Nun können die Parteien über die aus dem Arbeitsverhältnis geschuldete Vergütung grundsätzlich vereinbaren, was sie wollen. Wird eine Arbeitsvergütung gepfändet, und erscheint sie nicht oder nur in unverhältnismäßig geringem Maße als bestehend, so greift nach objektiver Prüfung des wahren Parteiwillens die Fiktion Platz. Diese Voraussetzung des § 850 d und die in den §§ 1356 Abs. 2, 1617 bestimmte Pflicht, unentgeltlich Dienste zu leisten, geben Anlaß zur Prüfung des Verhältnisses der genannten Vorschriften zueinander. In den materiell-rechtlichen Vorschriften handelt es sich um eine Rechtspflicht, während bei § 850 d die manchmal in Wirklichkeit vorhandene Unentgeltlichkeit der Dienstleistung beim Vorliegen weiterer Voraussetzungen den Gesetzgeber zur Fiktion einer Arbeitsvergütung veranlaßt.

[49] Burghart a. a. O.; Volkmar, JW. 1934, S. 2824 ff.

4. Im § 850 d Satz 2 wird der Satz 1 noch näher erläutert und dabei einige immer wiederkehrende Tatbestandsmerkmale genannt, deren Aufzählung jedoch keinen Anspruch auf Vollständigkeit erhebt.

a) Soweit die Art der Arbeits- und Dienstleistung angeführt wird, ist auf das unter Ziff. II und das bis jetzt unter Ziff. III Ausgeführte Bezug zu nehmen. Unter § 850 d werden stets Dienste höherer Art fallen, da diese grundsätzlich nicht in den §§ 1356 Abs. 2, 1617 inbegriffen sind, dagegen nicht die Leitung des gemeinschaftlichen Hauswesens durch die Ehefrau gem. § 1356 Abs. 1 BGB., da sie nur unentgeltlich geschieht.

b) Die verwandtschaftlichen oder sonstigen Beziehungen zwischen dem Dienstberechtigten und dem Dienstverpflichteten. Wenn das Gesetz nur die verwandtschaftlichen Beziehungen zwischen Unternehmer und Beschäftigten besonders hervorhebt, so wird damit auch auf die §§ 1356 Abs. 2, 1617 BGB. hingewiesen, wobei wir uns bewußt sind, daß nur § 1617 ein verwandtschaftliches Verhältnis trifft. Außerdem können güterrechtliche Wirkungen zwischen Ehegatten für die Fiktion eine Rolle spielen.[50] Nachdem wir nun die §§ 1356 Abs. 2, 1617 und § 850 d auf ihre einzelnen Voraussetzungen geprüft haben, kann das Verhältnis der genannten Vorschriften klargestellt, m. a. W. die Frage beantwortet werden, ob § 850 d die genannten familienrechtlichen Vorschriften geändert hat. Wäre diese Frage zu bejahen, so nur für den Teil der Fälle, in denen ein Gläubiger eine Lohnforderung eines Kindes oder einer Ehefrau pfänden will, die allgemeine Wirkung, daß die §§ 1356 Abs. 2, 1617 überhaupt außer Kraft gesetzt würden, tritt nicht ein.

Eine Gegenüberstellung der Ausführungen zu §§ 1356 Abs. 2, 1617 (vgl. oben Ziff. II) mit den Voraussetzungen, an die eine Anwendung des § 850 d geknüpft ist, ergibt, daß in den Fällen häuslicher Arbeitsleistung, die kraft Gesetzes unentgeltlich zu leisten sind, es sich nicht um Arbeiten oder Dienste handelt, die nach Art und Umfang üblicherweise vergütet werden. Bei diesen Diensten denkt man im allgemeinen nicht an eine Vergütung, sodaß auch gem. § 850 d keine Vergütung fingiert werden kann. Doch sind auch hier Ausnahmen denkbar: z. B. eine erwachsene Tochter führt ihrem Vater die Wirtschaft; sie ist dadurch verhindert, einen Beruf auszuüben und erspart ihm eine Haushälterin. Hier ist eine Vergütung, zumindesten in Form eines größeren Taschengeldes, zu erwarten. Liegen die näheren Voraussetzungen vor, so kann eine Fiktion gem. § 850 d geboten sein.

---

[50] Vgl. RAG in Arbeitsrecht-Kartei, Blatt „Lohnpfändung; Einzelfälle 1" und unten Ziff. c.

Schwierig ist es, die Grenze zu finden, wenn die Ehefrau bzw. ein Kind über das Maß der in den familienrechtlichen Vorschriften vorgesehenen Dienstleistungspflicht hinaus im Haushalt oder im Geschäft mitwirken, aber doch nicht ihre ganze Arbeitskraft einsetzen; diese Sachlage besteht in den oben Ziff. II 2 c, 3 b besprochenen Fällen, die teilweise zu den unentgeltlich zu leistenden und teilweise zu den üblicherweise nur gegen Vergütung geleisteten Diensten zu rechnen sind. Soweit nun die Dienstleistung weitergeht als die Verpflichtung zu unentgeltlicher Leistung, kann dies anhand der darauf verwandten Zeit und des erzielten Erfolges festgestellt werden, insofern greift dann die Fiktion des § 850 d Platz. Sehr häufig wird man in diesen Fällen feststellen können, daß der Schuldner noch eine andere Beschäftigung hat, wenn man von dem Regelfall ausgeht, daß jedermann seine Arbeitskraft voll ausnützt. Dann liegt eine Haupt- und Nebenbeschäftigung vor, über die Pfändung vgl. die einleitenden Bemerkungen zum besonderen Teil Ziff. 1.

Einfacher gestaltet sich die Rechtslage, wenn der Schuldner im elterlichen bzw. ehemännlichen Betrieb arbeitet, wie wenn er in einem fremden Betrieb arbeiten würde (oben Ziff. II 2 d, 3 c). Dann sind sämtliche Voraussetzungen (die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit ist unten Ziff. 6 besprochen) für eine Fiktion gemäß § 850 d gegeben, wenn tatsächlich kein oder ein unverhältnismäßig geringes Entgelt gewährt wird. Wenn wir so die Fälle des § 850 d, die man mit §§ 1617, 1356 Abs. 2 in Verbindung bringt, genau aufteilen, so fällt streng genommen nur die oben in II 2 b und 3 a genannte Gruppe unter Berücksichtigung der in II 2 e und 3 c gemachten Einschränkungen unter die familienrechtlichen Vorschriften des BGB. Da auf diese wegen ihres geringen Umfangs der dort verlangten Arbeiten die Fiktion des § 850 d keine Anwendung finden kann, so kommen wir zu dem Ergebnis, daß der § 850 d auf die §§ 1356 Abs. 2, 1617 keinerlei Einfluß in dem Sinne ausübt, daß nun eine Vergütung wenigstens für die Fälle der Zwangsvollstreckung seitens eines Dritten in die angebliche Lohnforderung des Kindes oder der Ehefrau geschuldet wird.

Burghart (a. a. O.) kennzeichnet das Verhältnis folgendermaßen: „Die neue Vorschrift beseitigt den § 1617 BGB. nicht, schränkt ihn auch nicht ein; sie schützt nur den Gläubiger des erwachsenen Kindes vor einer mißbräuchlichen Anwendung". Der zweite Leitsatz, der sich aus den Gründen des Urteils des LAG. Darmstadt[51] ergibt, lautet: „Der Umstand, daß die Arbeit bei dem Dritten lediglich auf Grund eines familienrechtlichen Verhältnisses, § 1617 BGB., geleistet wird, schließt die Anwendung des § 850 d nicht aus", weiter heißt es dort, „Beklagter übersieht, daß § 850 d

[51] Arb.R.Samml. Bd. 25 S. 151.

den § 1617 BGB. nicht aufhebt oder ändert". Recke[52] äußert sich folgendermaßen zu dem Verhältnis: „Auch wenn der Schuldner z. B. nach §§ 1356 Abs. 2, 1617 BGB. zur Leistung unentgeltlicher Dienste verpflichtet ist, kann trotzdem im Verhältnis zwischen Vollstreckungsgläubiger und Drittschuldner eine Vergütung als geschuldet gelten, d. h. der Drittschuldner zur Zahlung einer solchen Vergütung verpflichtet sein, nämlich dann, wenn ein Drittverpflichteter, der nicht nach §§ 1356 Abs. 2, 1617 BGB. zur Dienstleistung verpflichtet ist, eine Bezahlung für derartige Arbeiten erhalten würde". Diesen Aeußerungen ist darin beizutreten, daß der § 850 d den § 1617 BGB. und den § 1356 Abs. 2 BGB. nicht aufhebt und nicht abändert.[53] Am meisten berücksichtigt und erfaßt dabei noch Burghart den Sinn und das Wesen des § 1617 BGB., wenn er sagt, § 850 d schütze § 1617 nur vor einer mißbräuchlichen Anwendung. Damit trifft Burghart die Lohnverschleierungen, aber auch alle die oben Ziff. II genannten Fälle, wo keine Vergütung geschuldet wird, obwohl die Vereinbarung einer Vergütung möglich wäre, ohne daß dabei eine böse Absicht des Schuldners vorliegt. Die Frage, ob die Dienste „üblicherweise" vergütet werden, muß also unter Berücksichtigung der §§ 1356 Abs. 2, 1617 und der herrschenden Uebung bejaht oder verneint werden. Stellt man dann fest, daß eine Vergütung üblich ist, so ist nicht zu prüfen, ob die Vereinbarung unterlassen wurde, um den Gläubiger zu schädigen. Der Leitsatz des Urteils des LAG. Darmstadt ist jedoch weniger genau; hier vermißt man ein genaueres Eingehen auf § 1617, sonst hätte der Satz nicht in dieser Form aufgestellt werden können. Dagegen erscheinen die Ausführungen von Recke dann widerspruchsvoll, wenn man davon ausgeht, daß in den allein unter die §§ 1356 Abs. 2, 1617 zu bringenden Fällen auch nicht mit Hilfe des § 850 d eine Vergütung geschuldet wird. Seine Ansicht trifft aber auf die oben Ziffer II 2 d und e und 3 c dargelegten Fälle zu, ihr ist auch unter Berücksichtigung des unten Ziffer 7 Ausgeführten zuzustimmen.

c) Auch güterrechtliche Wirkungen müssen bei der Frage, ob der Ehemann „einem Dritten" Arbeiten oder Dienste leistet, in Betracht gezogen werden. Darauf hat das RAG (in „Arbeitsrechskartei", Blatt „Lohnpfändung", Einzelfälle 1 = ArbRSammlg. Bd. 25 S. 145 ff.) ausdrücklich hingewiesen. Ein Ehemann verrichtete in dem seiner Frau gehörenden und von ihr geleiteten landwirtschaftlichen Betriebe Arbeiten und Dienste. Die bekl. Eheleute haben geltend gemacht, der bekl. Ehemann sei Verwalter und Nutznießer des eingebrachten Guts seiner Ehefrau, leiste also nicht „einem

[52] JW. 1935, S. 328, „Das neue Recht der Lohn- und Gehaltspfändung".

[53] Im Ergebnis zutreffend: Pohle, Pfändungsschutz S. 62; Baumbach § 850 d; Langenbach S. 37; Zimmerle RABl. 1934 Teil II S. 429 zu § 850 d.

Dritten" Arbeiten und Dienste. Das RAG führt dazu aus: „Wenn das Landgut der bekl. Ehefrau zu ihrem Eheeinbringen gehört, und wenn es der bekl. Ehemann, sei es mit Zustimmung der Frau, sei es kraft seines eheherrlichen Verwaltungsrechts im eigenen Namen und für eigene Rechnung bewirtschaftet, so tut er das im eigenen Recht für sich selbst und nicht für die bekl. Ehefrau oder zu deren Vorteil. Er ist dann Unternehmer des Betriebs, nicht die bekl. Ehefrau, und arbeitet nicht für diese, sondern für sich selbst". Der Schuldner leistet also, soweit es sich um die Nutzungen des Eingebrachten der Ehefrau handelt, nicht einem Dritten Dienste, so daß § 850 d nicht Anwendung finden kann. Die Nutzungen des Eingebrachten stellen, wie das RAG mit Recht ausführt, wenigstens teilweise ein Entgelt für seine Aufwendungen anläßlich der Verwaltungstätigkeit dar, das gemäß § 850 b pfändbar ist. Der andere Teil dient zur Tragung der Lasten des eingebrachten Guts. Mit Recht betont das RAG weiterhin, daß durch § 850 d keineswegs die güterrechtliche Regelung der Schuldenhaftung geändert werde. Das eingebrachte Gut haftet auch jetzt nicht für Schulden des Ehemanns.

Andererseits erhebt sich in diesem Zusammenhang die Frage, in welchem Verhältnis bei Arbeitsleistung der Frau im Geschäft des Mannes der Anspruch gegen den Ehemann aus § 850 d sich zu dem ehelichen Güterrecht, insbes. den §§ 1386, 1388 BGB. verhält. § 1388 BGB. macht den Mann den Gläubigern der Frau gegenüber für deren Verbindlichkeiten gem. §§ 1385—87 BGB. haftbar. Daher ist es meistens nicht notwendig, die Fiktion des § 850 d überhaupt anzuwenden, weil der Mann als Gesamtschuldner mithaftet. Er hat auch im Innenverhältnis diese Verbindlichkeiten auf Grund seines Verwaltungs- und Nutznießungsrechts zu tragen. Der Gläubiger der Frau wird daher zweckmäßigerweise sich einen Vollstreckungstitel gegen die Frau und gegen den Mann erwirken. Bleibt dann eine Vollstreckung gegen beide Gatten erfolglos, so kann die Fiktion des § 850 d zu einem Erfolg führen, wenn die Voraussetzungen vorliegen. Meistens wird aber in solchen Fällen die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit (s. unten d) zu verneinen sein. § 850 d geht also dann weiter als der § 1388, wenn er einem Gläubiger der Ehefrau bei erfolgloser Zwangsvollstreckung auch auf Grund des § 1388 BGB. doch noch eine erfolgreiche Vollstreckung ermöglicht.

d) Wirtschaftliche Leistungsfähigkeit. Kommt man auf Grund der bisher behandelten Voraussetzungen zu dem Ergebnis, daß die Fiktion begründet ist, so ist die Vergütung der Höhe nach immer noch von der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Dienstberechtigten abhängig. Das Nichtbezahlen einer Vergütung trotz geleisteter Arbeit ist nicht immer die Folge einer Lohnverschleierung; gerade

bei verwandtschaftlichen Arbeitsverhältnissen wird oft eine der Leistung entsprechende Vergütung nicht gewährt, weil der Betrieb des Dienstberechtigten eine der Arbeitsleistung gleichwertige Entlohnung wirtschaftlich nicht tragen kann. Würde in diesen Fällen der Betrieb des Dienstberechtigten durch die Fiktion des § 850 d plötzlich mit einer Lohnforderung belastet werden, so könnte dadurch der Betrieb schwer geschädigt, evtl. vernichtet werden.[54] Wie dem Schuldner auf jeden Fall der notwendige Unterhalt verbleiben soll, so soll auch der Betrieb des Drittschuldners nicht übermäßig belastet werden. Erinnern wir uns, daß auch für die fingierte Forderung des § 850 d die Pfändungsbeschränkungen des § 850 b gelten, so kann die geringe wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Drittschuldners bewirken, daß die fingierte Forderung diese Grenzen nicht übersteigt oder die Fiktion ganz unterbleiben muß. Damit trägt das Gesetz den Fällen Rechnung, in denen beide Ehegatten oder Vater und Sohn gemeinsam ein Geschäft betreiben und der Ehefrau oder dem Sohn oder einem sonstigen nahen Verwandten neben Unterhalt nicht mehr als ein geringes Taschengeld bezahlt wird, um den Betrieb überhaupt aufrecht erhalten zu können. Eine fremde Arbeitskraft einzustellen, wäre eine für den Betrieb untragbare Belastung und die Fiktion einer vollen Arbeitsvergütung gem. § 850 d würde sich nicht anders auswirken.[55] Deshalb kann auch in den Fällen oben II 2 d und 3 c ausnahmsweise die Fiktion des § 850 d dem pfändenden Gläubiger nicht den erhofften Erfolg bringen.

5. Es wurde schon ausgeführt, daß die Anwendung des § 850 d nicht davon abhängig ist, daß eine Schiebung, eine Lohnverschleierung vorliegt. Wohl richtet sich die Vorschrift hauptsächlich gegen derartige Machenschaften böswilliger Schuldner. Wir wissen dies aber nur aus der Rechtsentwicklung, im Gesetz selbst ist ein solcher Gedanke nicht zum Ausdruck gekommen. Es wurde daher schon der Satz aufgestellt[56]: „§ 850 d will nicht nur Lohnschiebungen verhüten, sondern darüber hinaus dem Gläubiger Befriedigung ermöglichen, wenn der Schuldner zwar keinen Vergütungsanspruch für seine Dienstleistungen gegen einen Dritten hat, wohl aber die Umstände nach allgemeinem Rechtsempfinden die Nichtbefriedigung des Gläubigers als grobe Unbilligkeit, andererseits die Zahlung eines Entgelts für die Arbeitsleistung als gerechtfertigt erscheinen lassen." Diesem Satz ist unbedingt zuzustimmen, er ergibt sich aus

[54] RAG. in „Arbeitsrecht-Kartei", Blatt „Lohnpfändung; Einzelfalle 1".

[55] RAG. in „Arbeitsrecht-Kartei", Blatt „Lohnpfändung; Einzelfalle 1" Ziff. 2 der Leitsätze.

[56] RAG. in JW 1936, S. 1246 f mit zustimmender Anm. von Herschel. Auch in dem Urt. des LAG. Düsseldorf, Arb.R.Samml. Bd. 27 S. 121 ff. handelte es sich nicht um eine „Schiebung" unter den Ehegatten.

Sinn und Zweck des § 850 d. Wenn jemand nennenswerte Arbeiten für einen andern leistet, so muß die so verwertete Arbeitskraft mit dazu dienen, die Schulden des Arbeitenden zu tilgen.[57] Die für das Verhältnis des § 850 d zu §§ 1356 Abs. 2, 1617 getroffenen Feststellungen werden dadurch nicht berührt. Denn in den allein auf diese Vorschriften zutreffenden Fällen gibt das Gesetz selbst dem allgemeinen Rechtsempfinden dadurch Ausdruck, daß diese Dienste ohne Entgelt geleistet werden und jede „Gegenleistung" Schenkung ist.

6. Die für das Verhältnis der §§ 1356 Abs. 2, 1617 BGB. zu § 850 d ZPO. entwickelten Grundsätze bezüglich des § 850 d gelten in entsprechender Weise allgemein für dessen Anwendung, da sein Wirkungsbereich auch über die Fälle der §§ 1617, 1356 Abs. 2 hinausgeht.

7. Ueber dieser beispielhaften Aufzählung häufig vorkommender Tatbestandsmerkmale steht die Generalklausel: Auf alle Umstände des Einzelfalls ist Rücksicht zu nehmen. Damit ist der Richter verpflichtet, nicht schematisch zu entscheiden, sondern die Entscheidung der Sachlage des Einzelfalls anzupassen, selbst wenn dadurch eine von anderen Entscheidungen abweichende notwendig wäre.

Bei dieser Gelegenheit ist die Frage zu erörtern, ob die Fiktion gem. § 850 d von der Forderung abhängig gemacht werden soll. wegen der gepfändet wird. Diese Frage wurde von Volkmar[58] und Burghart[59] behandelt. In den ergangenen Entscheidungen[60] handelte es sich immer um die Bevorrechtigung einer Unterhaltsforderung (meistens eines unehelichen Kindes). Die Unterhaltsforderungen werden, wenn eine Forderung, die gepfändet wird, von vornherein besteht und nicht erst zu diesem Zweck fingiert werden muß, in den §§ 850 Abs. 3, 850 b Abs. 4 insofern bevorzugt behandelt, als bei einer Pfändung wegen ihrer die Pfändungsgrenze so weit als möglich herabgesetzt wird. Geht man nun davon aus, daß § 850 d nur eine Ergänzung des § 850 b darstellt, so müßte im Fall des § 850 d zunächst einmal ganz unabhängig von der Forderung, wegen der der Gläubiger pfändet, die Möglichkeit und die Höhe der zu fingierenden Forderung bestimmt und dann auf diese Forderung die Grundsätze der §§ 850 Abs. 3 in Verb. mit 850 b

---

[57] So richtig Herschel, Anm. zu RAG JW. 1936, S. 1247.

[58] JW. 1934, S. 2085.

[59] JW. 1935, S. 837 ff.

[60] Vgl. die Anm. von Volkmar zu LAG. Königsberg in Arb.R.Samml. Bd. 28 S. 30 f., ferner derf. JW. 1934, S. 2825, RAG. Arb.R.Samml. Bd. 25 S. 138 ff. mit zust. Anm. von Volkmar; LAG. Darmstadt Arb.R.Samml. Bd. 25 S. 151 läßt die Frage offen.

Abs. 4 angewendet werden.[61] Die Praxis macht jedoch schon die Fiktion als solche von der Art der Forderung abhängig, d. h. es kann vorkommen, daß bei einem und demselben Schuldner bei der Pfändung wegen einer Unterhaltsforderung eine Vergütung fingiert wird, während bei der Pfändung durch einen Gläubiger, der dem Schuldner Kredit gewährt hat, § 850 d keine Anwendung findet.[62]

Wenn diese Ansicht richtig ist, so kann auch eine Fiktion für Dienste in Frage kommen, die an sich gem. § 1617, § 1356 Abs. 2 BGB. unentgeltlich zu leisten sind, womit dann eine Abänderung dieser familienrechtlichen Vorschriften durch § 850 d gegeben wäre. Burghart (a. a. O.) lehnt es ab, die Art der Forderung zu berücksichtigen. Seine Begründung hält sich streng ans Gesetz und geht dahin, daß der Gläubiger nicht seinen, sondern des Dienstverpflichteten Anspruch geltend mache, wobei es keine Rolle spiele, ob der Anspruch auf einer Vereinbarung beruhe oder nur für den Fall der Pfändung seitens eines Gläubigers auf § 850 d; jedenfalls könne die Frage, ob danach eine Vergütung dem Dienstverpflichteten als geschuldet gelte, nur aus den zwischen diesem und dem Dienstberechtigten bestehenden Verhältnissen beantwortet werden. Die Person des Gläubigers und die Art seiner Forderung würden keine Rolle spielen. Die Höhe der Vergütung werde durch die verwandtschaftlichen und sonstigen Beziehungen und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Dienstberechtigten bestimmt; der Vergütungsanspruch werde dem Grunde nach durch Art, Umfang und voraussichtliche Dauer der Arbeitsleistung bestimmt, die allerdings auch für die Lohnbemessung von ausschlaggebender Bedeutung seien. Anders das Reichsarbeitsgericht[63]: „Ueber die Lohnverschleierung hinaus soll aber dem Gläubiger auch in anderen Fällen, in denen es diesem nach bisherigem Recht versagt war, eine Befriedigung beim Schuldner zu erlangen, die Möglichkeit einer solchen dann verschaffen, wenn der Schuldner nicht zwar einen Rechtsanspruch auf Vergütung seiner Arbeitsleistung gegen den Dritten hat[64], wohl aber durch die besonderen Umstände nach dem allgemeinen Rechtsempfinden einerseits die Nichtbefriedigung eines Gläubigers als eine grobe

---

[61] Dies betont ausdrücklich auch Jonas in der Anm. zu RAG. JW. 1936, S. 686 ff.

[62] So ausdrücklich Volkmar in der Anm. zu LAG. Königsberg in Arb.-R.Samml. Bd. 28 S. 30; vgl. derselbe S. 39 Anm. 60 d. Arbeit.

[63] Arb.R.Samml. Bd. 25 S. 138 ff.

[64] Welches hier der Unterschied zwischen der am Anfang genannten Lohnverschleierung sein soll, ist nicht ersichtlich. Herschel (Anm. zu RAG. JW. 1936, S. 1246) meint wohl dasselbe wie das RAG., drückt sich aber klarer aus, wenn er sagt: „Macht sich jemand in irgend einer Form die Arbeitskraft eines andern zu Nutze, so bedarf es einer Prüfung, ob es ihm zugemutet werden kann, den andern so zu stellen, daß er in der Lage ist, seine Schulden zu tilgen."

Unbilligkeit, andererseits die Zahlung eines Entgelts für die Arbeitsleistung durch den Dienstberechtigten als gerechtfertigt erscheinen lassen.[65] In erster Linie werden hier die Unterhaltsansprüche des außerehelichen Kindes in Betracht kommen, deren besondere Bedeutung schon bisher vom Gesetzgeber durch die ihm im Vollstreckungsrecht gewährte bevorzugte Stellung anerkannt war und deren Nichtbefriedigung im Rechtsbewußtsein des Volkes in vielen Fällen als besonders unbillig empfunden worden ist." Volkmar äußert sich in der Anmerkung zustimmend. Die Ansicht von Burghart ist nicht zu widerlegen, aber zu ergänzen. Wenn Burghart sagt, § 850 d ergänze den § 850 b, so ist dies richtig. § 850 d erschöpft sich aber nicht in dieser Ergänzung, sondern die dort bestimmte Rücksichtnahme auf alle Umstände des Einzelfalls schafft eine freiere Stellung des Richters wenigstens auf diesem Gebiet der Zwangsvollstreckung und ermöglicht eine gewisse Fortbildung des § 850 d. Um nichts anderes handelt es sich bei der Rechtsprechung des Reichsarbeitsgerichts, denn man muß Burghart zugeben, daß die Auffassung von Volkmar und des Reichsarbeitsgerichts — ausgenommen die Generalklausel — mit dem Gesetz nicht in Einklang steht. Aber gerade die Generalklausel gibt die Grundlage für die Rechtsprechung des Reichsarbeitsgerichts, die auch in ihren Ergebnissen beifallswert ist. Das Reichsarbeitsgericht hebt die Ansprüche der unehelichen Kinder auf Unterhalt hervor, Volkmar setzt noch Ansprüche von Aerzten, die ihre Hilfeleistung nicht von der Bezahlung abhängig machen können und Schadensersatzansprüche hinzu. Diesen Ansprüchen ist gemeinsam, daß vor ihrer Entstehung der Gläubiger nicht die wirtschaftlichen Verhältnisse des Schuldners prüfen und damit ihr Entstehen verhindern kann. Dem Einwand Burgharts, daß der Empfänger der Arbeits- und Dienstleistung nicht verpflichtet sei, unmittelbar dem Gläubiger des Dienstverpflichteten eine Gegenleistung für die Arbeiten und Dienste zu gewähren, ist entgegenzuhalten, daß die Beziehungen zwischen Schuldner und Drittschuldner meist auf Grund von Verwandtschaft — und darum handelt es sich bei der weitaus größten Anzahl der Fälle des § 850 d, — überhaupt, wenn geleistete Arbeiten nicht voll entlohnt werden, so eng sind, daß dem Drittschuldner ein Opfer zugemutet werden kann. Wenn dann der Gläubiger bei einer Forderung, die aus einem Rechtsgeschäft des täglichen Lebens hervorgeht, auch mit Hilfe des § 850 d keine Erfüllung erlangt, so ist dieses Ergebnis nicht zu mißbilligen, weil er vorher Gelegenheit hatte, die wirtschaftlichen und persönlichen Verhältnisse des Schuldners zu prüfen und von einer Kreditgewährung Ab-

[65] In diesem Sinne auch RAG. JW. 1936, S. 1246/47.

stand zu nehmen. Wird der Gläubiger vom Schuldner über seine Verhältnisse getäuscht, so kann ihm mit Hilfe der Fiktion die Verwirklichung seiner Forderung ermöglicht werden.

Diese Fortbildung des § 850 d könnte also geeignet sein, in Fällen, in denen auf Grund der §§ 1617, 1356 Abs. 2 BGB. keine Vergütung geschuldet wird, eine Fiktion zu ermöglichen, „wenn besondere Umstände nach allgemeinem Rechtsempfinden einerseits die Nichtbefriedigung des Gläubigers als eine grobe Unbilligkeit, andererseits die Zahlung eines Entgelts für die Arbeitsleistung durch den Dienstberechtigten als gerechtfertigt erscheinen lassen." Da aber die eigentlich nach den §§ 1356 Abs. 2, 1617 BGB. zu leistenden Dienste so geringen Umfangs sind, daß ein Entgelt regelmäßig nicht gerechtfertigt erscheint, so bleibt das Verhältnis der genannten Vorschriften das der Ergänzung; eine Abänderung der §§ 1356 Abs. 2, 1617 BGB. durch § 850 d ZPO. in dem Sinne, daß diese Dienste nur für den Fall der Zwangsvollstreckung durch einen Dritten entgeltlich zu leisten wären, kann nicht stattfinden.

Kapitel 5:

Inwieweit kann heute über den unpfändbaren Teil einer Lohn- und Gehaltsforderung verfügt werden?

I. Die Veränderung des Rechtszustandes durch das Gesetz vom 24. Oktober 1934.

Der § 2 Abs. 2 des Lohnbeschlagnahmegesetzes, das am 1. Januar 1935 außer Kraft trat (Art. 7 Abs. 1 des Gesetzes zur Aenderung von Vorschriften über die Zwangsvollstreckung vom 24. Okt. 1934, RGBl. I S. 1070), lautete: „Soweit nach diesen Bestimmungen die Beschlagnahme unzulässig ist, ist auch jede Verfügung durch Zession, Anweisung, Verpfändung oder durch ein anderes Rechtsgeschäft ohne rechtliche Wirkung". Dieses allgemeine Verbot an den Lohnempfänger, über den unpfändbaren Teil seines Lohnes zu verfügen, ist damit in der lex lata insoweit weggefallen, als es nicht durch besondere bürgerlichrechtliche Vorschriften, wie z. B. das Verbot der Abtretung von unpfändbaren Forderungen, § 400 BGB, ausdrücklich aufrecht erhalten wird. Welche einschneidende Wirkung auf das materielle und Vollstreckungsrecht und welche grundlegende Aenderung der Stellung des Lohnempfängers zu seiner Lohnforderung das Außerkrafttreten des § 2 Abs. 2 LBG. haben kann, ersieht man, wenn man sich die Rechtsnatur, den Zweck und den Geltungsbereich des außer Kraft getretenen § 2 Abs. 2 LBG. klar macht.

Wesentlich an dem § 2 Abs. 2 LBG. war, daß er seinen Inhalt aus dem § 1 LBG. schöpfte. Nur diejenigen Forderungen, in die gem. § 1 LBG. eine beschränkte Zwangsvollstreckung stattfand [66], wurden vom Verfügungsverbot des § 2 Abs. 2 ergriffen. Da der Schutz der Lohnforderung gem. § 1 LBG. zeitlich beschränkt war, so galt diese zeitliche Schranke auch für die Verfügungsbeschränkung des § 2 Abs. 2. Erst „nachdem der Tag, an welchem die Vergütung gesetzlich, vertrags- oder gewohnheitsmäßig zu entrichten war, abgelaufen ist, ohne daß der Vergütungsberechtigte dieselbe eingefordert hat", hörte die Beschränkung auf. Pfleiderer [67] weist nach, daß der § 2 Abs. 2 noch nicht den technischen Verfügungsbegriff des heute geltenden Zivilrechts haben konnte, sondern daß § 2 Abs. 2 neben den heutigen Verfügungen im technischen Sinn auch Verpflichtungen umfaßte. [68] Abgesehen davon, daß diese Auslegung geschichtlich gerechtfertigt ist, kann nur sie den mit § 2 Abs. 2 LBG. verfolgten Zweck erfüllen, die Umgehung des § 1 in Form von Verträgen zu verhindern. [69] Um die folgerechte Durchführung des § 1 LBG. zu ermöglichen, benötigte der Gesetzgeber die Hilfe einer materiellrechtlichen Bestimmung, oder wie Pfleiderer [70] sich ausdrückt, „das Privatrecht hat die Mittel zu einem prozessualen Zweck gespendet". Das Verfügungsverbot des § 2 Abs. 2 war ein Verbot von Umgehungsverfügungen, wobei sich der Verfügungsbegriff des LBG. mit dem technischen Verfügungsbegriff schon deshalb nicht decken konnte, da dann der Einziehung der unpfändbaren Lohnforderung durch den Beschuldigten die rechtliche Wirksamkeit hätte entzogen werden müssen. Durch die Einschaltung der zeitlichen Schranke wurde jedoch die Verfügung durch Einziehung von dem Verbot nicht getroffen. Erst mit dem § 2 Abs. 2 konnte erreicht werden, daß dem Lohnempfänger auf jeden Fall ein bestimmter Betrag seines verdienten Lohnes verblieb [71], wobei jedoch die Kahlpfändungsmöglichkeit des § 4 Ziff. 3 LBG. nicht folgerecht war. Jedem Rechtsgeschäft, das eine Umgehung des § 1 LBG. ermöglichte, versagte § 2 die rechtliche Wirksamkeit ipso iure. [72]

---

[66] Es geht über den Rahmen der Arbeit hinaus, die näheren Voraussetzungen des früheren § 1 LBG. aufzuführen, vgl. z. B. Meyer 1930, S. 23 ff.

[67] „Das Lohnverfügungsverbot", Tüb. Diss. v. 1924 § 5.

[68] Kreller, „Zum Entwurf eines allg. Arbeitsvertragsgesetzes", Arch. Ziv. Prax. Bd. 125 S. 37; a. Anf. Oertmann, Lohn- und Gehaltsbeschlagnahme S. 56; Meyer 1930, S. 61.

[69] Oertmann, Lohn- und Gehaltsbeschlagnahme S. 53/54.

[70] a. a. O. S. 45.

[71] Vgl. die Stenogr. Berichte über die Verhandl. d. Reichstags des Norddt. Bundes, 1869 II S. 980/81, insbes. die Aeußerung des Abgeordn. Dr. Bähr S. 981: „Der Antrag macht doch wenigstens ein Loch zu, durch welches das Gesetz umgangen werden kann".

[72] Pfleiderer a. a. O. S. 46.

Für das Verfügungsverbot des § 2 Abs. 2 waren dieselben rechtspolitischen Gründe maßgebend wie für den § 1 LBG.; die Nichtigkeit der verbotenen Rechtsgeschäfte ergab sich unmittelbar aus der Vorschrift selbst und war nicht aus § 134 BGB. herzuleiten. Gegen die nach § 2 Abs. 2 verbotenen Geschäfte ging die Vorschrift selbst vor, und zwar „mittels Sanktionsentziehung“.[73] So war durch den § 2 Abs. 2 wenigstens theoretisch die Gewähr dafür gegeben, den § 1 vor naheliegenden Umgehungen zu schützen und dem Lohnempfänger einen Teil des verdienten Lohnes zukommen zu lassen. Wenn sich Unternehmer und Beschäftigter auch oft über das Verfügungsverbot hinweggesetzt haben mögen, so hat sich dieser Schutz doch in vielen Fällen auch zu Gunsten des Lohnempfängers ausgewirkt.

Mit dem Außerkrafttreten des LBG. wurde in die Front der Vorschriften, die den unpfändbaren Teil der Lohnforderung schützen, eine erhebliche Lücke gerissen, wodurch auch der Wert der noch bestehenden Vorschriften stark vermindert wird. Die Frage, inwieweit sich die privatrechtliche Stellung des Lohnempfängers zu seiner Lohnforderung durch die Neuregelung geändert hat, muß deshalb geklärt werden. Ein gleichliegender Rechtszustand wie der gegenwärtige für die nach § 850 b ZPO. geschützten Forderungen, war bereits vor dem Außerkrafttreten des LBG. für die Gehaltsforderungen der Beamten und gleichgestellten Personen, vgl. § 850 Ziff. 7 bis 9 ZPO. a. F., vorhanden. In § 4 Ziff. 1 LBG. waren die Bezüge der öffentlichen Beamten dem Wirkungsbereich des LBG. ausdrücklich entzogen und eine dem § 2 entsprechende Bestimmung für öffentlichrechliche Bezüge war noch nie in dieser Allgemeinheit gegeben. Eine Ausnahme für die Reichsbeamten ist festzuhalten. Nach § 6 des Reichsbeamtengesetzes vom 31. März 1873 (RGBl. S. 61) können die Reichsbeamten ihren Anspruch „auf die Zahlung von Diensteinkünften, Wartegeldern oder Pensionen mit rechtlicher Wirkung nur insoweit zedieren, verpfänden *oder sonst übertragen*, als sie der Beschlagnahme unterliegen“. Die Fassung „oder sonst übertragen“ bietet für die Bezüge der Reichsbeamten einen weitergehenden positiven Pfändungsschutz als er z. B. für die Bezüge der Landes- und Gemeindebeamten auf Grund der lex lata besteht. Die Folge des Nichtwiedererscheinens des Verbots von Umgehungsverfügungen für privatrechtliches Arbeitsentgelt im neuen Lohnpfändungsrecht ist, daß der Rechtszustand, der bisher schon für öffentlichrechtliche Bezüge galt (mit Ausnahme der der Reichsbeamten) nun auf die privatrechtlichen Arbeitsentgelte „ausgedehnt“ wurde. Wenn wir vom Standpunkt des Verbots von Um-

[73] Pfleiderer a. a. O. S. 16; a. Anf. Oertmann, Lohn- und Gehaltsbeschlagnahme S. 55, der die Nichtigkeit aus § 134 BGB. herleitet.

gehungsverfügungen aus das geltende, positive Recht des Lohnschutzes überblicken, so muß in dieser Beziehung ein Rückschritt verzeichnet werden, weil ein solches Verbot im Hinblick auf die Bedeutung des Arbeitsentgelts für die Allgemeinheit und für den einzelnen unentbehrlich ist. Die Einschränkung der Zwangsvollstreckung durch die §§ 850 bis 850 h ZPO. erhebt Anspruch auf absolute Geltung und Durchführung. Die Entziehung der Existenzgrundlage des Lohn- und Gehaltsempfängers soll restlos verhindert und nicht nur die Verwendung einzelner Geschäftsformen oder sonstiger Rechtsbehelfe unmöglich gemacht werden. Obwohl eine dem früheren § 2 Abs. 2 entsprechende Bestimmung in die Neuregelung nicht aufgenommen wurde, bestehen nach wie vor Einzelvorschriften, wie z. B. die §§ 400, 1069 Abs. 2, 1274 Abs. 2 BGB., auch § 394 BGB. ist in diesem Zusammenhang zu nennen. Ihr Anwendungsbereich war einerseits weiter als der des § 2 Abs. 2, weil sie alle unpfändbaren Ansprüche umfaßten, andererseits enger, weil sie nur bestimmte Verfügungen darstellen. Es erhebt sich deshalb die Frage, inwieweit im einzelnen nach positivem Recht ein Verbot von Umgehungsverfügungen besteht, und ob die Einzelverbote mittels allgemeiner Rechtsbehelfe einer allgemeinen Ausdehnung fähig sind.

II. Das geltende Recht im einzelnen.

1. Soweit § 2 Abs. 2 LBG. einer Verfügung über den unpfändbaren Lohnanspruch durch Session die rechtliche Wirksamkeit entzog, ist, abgesehen von der zeitlichen Schranke, keine Aenderung des Rechtszustandes eingetreten, da dieses Verbot durch § 400 BGB. aufrecht erhalten wird. Das vom 1. Januar 1900 bis zum 1. Januar 1935 bestehende doppelte Verbot der Abtretung des unpfändbaren Anspruchs auf Lohn ist in den verschiedenen Zeitpunkten des Inkrafttretens des LBG. und des BGB. begründet; der speziellen Bestimmung des § 2 Abs. 2 LBG. wurde durch das BGB. das allgemeine Verbot der Abtretung unpfändbarer Forderungen hinzugefügt und damit für den Geltungsbereich des LBG. das Verbot der Abtretung wiederholt. Der rechtspolitische Zweck des § 400 BGB. unterscheidet sich nicht von dem des früheren § 2 Abs. 2: die Umgehung der Pfändungsverbote zu verhindern.

Es ist davon auszugehen, daß das Verbot der Abtretung unpfändbarer Arbeitsvergütungen nach wie vor durch § 400 BGB. aufrecht erhalten wird. Die Nichtigkeit einer solchen Abtretung ergibt sich unmittelbar aus dem § 400 BGB. In dem Fehlen einer zeitlichen Schranke, wie sie durch § 1 LBG. gegeben war, liegt jedoch eine starke Ausdehnung des Verbots in zeitlicher Hinsicht. Ueber die Zweckmäßigkeit und den Umfang dieser Ausdehnung vgl. unten Ziff. 10 zusammenfassend für alle in Betracht kommenden Verfügungen.

Entsprechend der gesetzlichen Festlegung einer absoluten [74] und einer relativen [75] Pfändungsgrenze ist es berechtigt, von einer absoluten und relativen Abtretbarkeit zu sprechen. Soweit die Pfändung wegen eines Unterhaltsanspruchs zulässig ist, gilt auch entsprechendes für die Abtretung. Ueber die Frage, inwieweit hier Gläubigerbenachteiligung nach dem Anfechtungsgesetz oder ein Verstoß gegen die guten Sitten vorliegt, äußert sich Burghart [76], ferner das Reichsgericht [77] für die Abtretung des pfändbaren Gehaltsteils eines Beamten. Burghart kommt zu dem Ergebnis, daß die starren Pfändungsgrenzen der §§ 850 Abs. 1, 850 b Abs. 1 ZPO. nur im allgemeinen einen wichtigen Anhaltspunkt dafür geben, was dem Schuldner zu verbleiben hat, im übrigen aber die Umstände des Einzelfalls maßgebend sind.

Die Rechtsprechung des Reichsgerichts dehnt den § 400 BGB. sehr weit aus. In RGZ. 146 S. 398 ff. hatte der Schuldner — ein Landesbeamter — einem Gläubiger „unwiderruflich" Vollmacht erteilt, monatliche Raten von 40.— RM seiner 1000.— RM betragenden Schuld bei der das Gehalt des Schuldners zahlenden Kasse zu erheben, falls er, der Schuldner, die Verpflichtung zur Ratenzahlung, die er in einem Vergleich eingegangen hatte, nicht nachkomme. Das Reichsgericht stellt fest, eine Vollmacht, eine Zession, eine Inkassozession sei von den Vertragsparteien nicht gewollt, es liege ein Inkassomandat, — dessen Zulässigkeit das Reichsgericht in grundsätzlichen Ausführungen gegen Planck-Silber [78] bejaht — vor. Nach dem Hinweis auf die im öffentlichen Interesse geschaffenen §§ 394, 400 BGB., §§ 850 [79], 851 ZPO. und den sich daraus ergebenden gesetzgeberischen Gedanken, daß einem Beamten nicht durch im Voraus getroffene Verfügungen und eingegangene Verpflichtungen sein Existenzminimum genommen werden kann, führt das Reichsgericht weiter aus: „Der hiernach für notwendig erachtete Schutz des Beamten läßt sich aber nach Ansicht des Senats nur dann wirksam gestalten, wenn dem Verbot des § 400 BGB. nicht nur die Abtretung der sich aus dem Forderungsrecht unmittelbar ergebenden Einziehungsbefugnis unterstellt wird, . . . weil durch die im Voraus, wenn auch widerruflich, einem Gläubiger erteilte Befugnis zur Einziehung unpfändbarer Bezüge der Beamte von der Sorge um die Erhaltung seines Mindestbedarfs an

---

[74] §§ 850 Abs. 1, 850 b Abs. 1 ZPO.
[75] §§ 850 Abs. 3, 850 b Abs. 4 ZPO.
[76] JW. 1935, S. 839 f.
[77] RGZ. 150 S. 42 ff.
[78] § 398 Anm. 1 b, β.
[79] Da das RG.-Urteil v. 25. Jan. 1935 ist, die Zeit des Tatbestands also vor dem 1. 1. 35 liegt, meint das RG. den § 850 ZPO. a. F., doch wäre der § 850 ZPO. n. F. ebenso heranzuziehen gewesen.

Lebensgütern nicht befreit wird." Soweit in RGZ. 94 S. 137 ff. und in RGZ. 133 S. 294 ff. die Zulässigkeit eines Inkassomandats oder die widerruflich erteilte Anweisung, die unpfändbaren Bezüge auf eine Bank zu überweisen, bejaht wurde, sei diese Rechtsprechung als überholt anzusehen, zumal die Sachlage in diesen Fällen auch anders gewesen sei. In RGZ 94, S. 137 habe es sich darum gehandelt, daß der Reichspostfiskus nicht für eigene Rechnung, sondern für Rechnung und im Interesse der verletzten Beamtin, geklagt habe, wodurch eine wirtschaftliche Schädigung des Forderungsberechtigten weder beabsichtigt noch herbeigeführt worden sei. In der zweiten Entscheidung sei nur die Unwiderruflichkeit der Ermächtigung des Beamten an seinen Dienstherrn, sein Gehalt an eine andere Stelle auszuzahlen, beanstandet worden. Im vorliegenden Fall liege jedoch ein durchaus anderes Abkommen vor, deshalb sei eine andere rechtliche Beurteilung zulässig.

Diese Ausführungen sind, auch soweit sie sich mit den Entscheidungen im 94. und 133. Bd. befassen, durchaus zutreffend. Das Reichsgericht legt den Gedanken zu Grunde, daß der Beamte über den unpfändbaren Teil seiner Dienstbezüge in keiner Weise verfügen darf, soweit er dadurch wirtschaftlich geschädigt wird und daß die zu diesem Zweck geschaffenen Bestimmungen auf keinen Fall umgangen werden dürfen. Es hätte wenig Sinn, die Beschränkungen der Gehaltspfändung nur auf einen Teil des materiellen Rechts auszudehnen und nur bestimmte rechtsgeschäftliche Verfügungen über pfändungsfreie Bezüge zu vergüten und damit auf der anderen Seite Umgehungen zu gestatten. Das Reichsgericht führt dann noch aus [80], eine jederzeit widerrufliche Ermächtigung zur Einziehung unpfändbarer Gehaltsteile sei mit der besonderen Natur des beamtenrechtlichen Dienstverhältnisses und der Rechtsstellung des Beamten, die den Kernpunkt der zu erlassenden Entscheidung bilde, nicht verträglich, „weil durch die im Voraus — wenn auch widerruflich — einem Gläubiger erteilte Befugnis zur Einziehung unpfändbarer Bezüge der Beamte von der Sorge um die Erhaltung seines Mindestbedarfs an Lebensgütern nicht befreit wird." Ich glaube nicht, daß die Rechtsstellung des Beamten in dem Sinne den Kernpunkt der Entscheidung bildet, daß sie mit dem Vorhandensein eines Beamtenverhältnisses steht und fällt. Stünde derselbe Fall bei einem Angestellten oder einem Arbeiter zur Entscheidung, so könnte die Entscheidung nicht anders ausfallen. Die Sorge eines Angestellten oder eines Arbeiters um die Erhaltung des Mindestbedarfs seiner Lebensgüter hängt wie beim Beamten oft ausschließlich davon ab, ob er in den Genuß seiner unpfändbaren Arbeitsvergütung kommt.

[80] RGZ. 146 S. 402.

Die besonderen Interessen des Staates und des Volkes an einem in jedem Falle gesunden und starken Beamtentum und die sich daraus ergebenden besonderen beamtenrechtlichen Vorschriften hat das Reichsgericht mit der „Rechtsstellung des Beamten" durchaus richtig hervorgehoben. Sie kommt in § 850 Abs. 1 in einer höheren Pfändungsgrenze gegenüber den durch § 850 b geschützten Personen, ferner in der Vorschrift des § 850 Abs. 2 zum Ausdruck. Diese Umstände tragen aber lediglich zu einer verstärkten Notwendigkeit eines Pfändungsschutzes und einem dementsprechenden Verfügungsverbot bei und stehen neben den für jeden Lohn- und Gehaltsempfänger zutreffenden. Die Letzteren sind jedoch diejenigen, die das Pfändungsrecht und das ihm entsprechende Verbot tragen. Eine von der Entscheidung abweichende Praxis für privatrechtliche Dienstverhältnisse würde daher den vom Reichsgericht angeführten gesetzlichen Vorschriften ebenso widersprechen wie bei einem Beamten.

2. Soweit eine Abtretung der unpfändbaren Lohn- und Gehaltsforderung nichtig ist, gilt dies auch für die Bestellung eines Nießbrauchs und eines Pfandrechts an solchen Forderungen. Die §§ 1069 Abs. 2, 1274 Abs. 2 BGB. beschränken die Wirksamkeit eines Pfandrechts und eines Nießbrauchs nach der Uebertragbarkeit des Rechts und verweisen damit für den unpfändbaren Anspruch auf Lohn und Gehalt auf § 400 BGB.

3. Neben dem § 6 des Reichsbeamtengesetzes und den unter Ziff. 1 und 2 genannten Bestimmungen bestehen auch in der Gewerbeordnung darüber Sondervorschriften, in welchem Umfang dem Lohnempfänger ein gewisser Lohnbetrag zukommen soll. Der Kreis der dadurch geschützten Personen und Forderungen ist viel enger als z. B. in § 400 BGB., da die Vorschriften der Gewerbeordnung nur für gewerbliche Arbeiter gelten.

a) Zunächst ist § 115 a, 2. Halbsatz Gew.O. zu erwähnen. Es erhebt sich die Frage, ob mit dem Außerkrafttreten des § 2 LBG. auch der § 115 a, 2. Halbsatz GewO. keine Geltung mehr beanspruchen kann. Rein formal betrachtet ist diese Ansicht durchaus begründet, da die Vorschrift, aus der § 115 a, 2. Halbsatz ihren Inhalt bezog, nicht mehr besteht. Art. 5 des Gesetzes zur Aenderung von Vorschriften über die Zwangsvollstreckung vom 24. Okt. 1934 bestimmt: „Soweit in Reichs- und Landesgesetzen auf Vorschriften verwiesen ist, die durch dieses Gesetz geändert werden, treten an ihre Stelle die entsprechenden Bestimmungen dieses Gesetzes." Da aber das neue Gesetz keine dem § 2 LBG. entsprechende Bestimmung mehr traf, so kann auch keine Bestimmung in § 115 a, 2. Halbsatz GewO. an seine Stelle treten. Dies ist formell durchaus richtig. Andererseits darf aber nicht vergessen werden, daß der Gesetzgeber wohl lediglich aus technischen Gründen, eine dem § 2 LBG. entsprechende Bestimmung weglassen mußte, weil sie in die ZPO. nicht

gepaßt hätte, sodaß in diesem Fehlen unter keinen Umständen die Mißbilligung des mittels § 2 LBG. erstrebten und erreichten Erfolgs gesehen werden kann. Es kann vielmehr auch heute kein Zweifel darüber bestehen, daß eine möglichst weitgehende Aufrechterhaltung des unter der Herrschaft des § 2 LBG. bestehenden Rechtszustands anzustreben ist. Falls wir nach der Behandlung aller z. Z. bestehender Einzelverfügungsverbote bezüglich der unpfändbaren Lohn- und Gehaltsforderung zu dem Ergebnis kommen, daß ein allgemeines Verbot von Umgehungsverfügungen aufrecht zu erhalten ist und auch aufrecht erhalten werden kann, so ist der § 115 a, 2. Halbsatz GewO. trotz des Fehlens einer neuen, dem § 2 LBG. entsprechenden Bestimmung nach wie vor in Kraft, d. h. es ist dem gewerblichen Unternehmer verboten, einem Dritten Lohnteile auszuzahlen, deren Uebertragung durch den gewerblichen Arbeiter eine Umgehung der Lohnpfändungsbeschränkungen darstellen würde. Dadurch, daß dem Unternehmer in § 115 a, 2. Halbsatz verboten ist, an den Gläubiger des Arbeiters unpfändbare Lohnteile auszuzahlen, wird neben den zwischen Arbeiter und Gläubiger bestehenden Rechtsbeziehungen, also dem Abtretungsgeschäft, auch denjenigen zwischen Gläubiger und Unternehmer, also der Zahlung die Wirksamkeit entzogen. § 115 a, 2. Halbsatz stellt im Rahmen seines Geltungsbereichs eine Ergänzung des Verfügungsverbots dar, wenn man ein solches aufrecht erhalten kann, das noch durch die Strafvorschrift des § 148 Ziff. 13 GewO. verstärkt wird.[81] Bemerkenswert ist noch, daß das Gesetz absichtlich davon abgesehen hat, die Auszahlung an einen Bevollmächtigten zu verbieten, da man glaubte, mit der Widerruflichkeit der Vollmacht den Schuldner genügend sichern zu können. Außerdem werde „eine vom Arbeitgeber akzeptierte Vollmacht zur Assignation und falle daher unter das Verbot."[82]

b) Eine weitere Vorschrift, die sich mit der Verfügung des gewerblichen Arbeiters über seinen gesamten Lohnanspruch befaßt, ist § 117 Abs. 2 GewO., der im zweiten Teil das in § 115 a GewO. ausgesprochene Verbot einschränkt. Jegliche Vereinbarung des gewerblichen Unternehmers mit dem Arbeiter über die Verwendung des Lohnes „zu einem anderen Zwecke als zur Beteiligung an Einrichtungen zur Verbesserung der Lage der Arbeiter oder ihrer Familien" ist nichtig. Der Arbeiter soll sich nicht im voraus hinsichtlich der Verwendung seines Lohnes binden, soweit ihm diese Verfügung nicht wirtschaftlich unmittelbar zu gute kommt. Die Vorschrift unterscheidet sich von den bis jetzt besprochenen dadurch, daß sie nicht nur den unpfändbaren, sondern den gesamten Lohnanspruch des Arbeiters umfaßt.

[81] Landmann-Rohmer § 115 a Anm. 3.
[82] Landmann-Rohmer § 115 a Anm. 3 S. 377.

c) § 119 a Abs. 1 GewO. beschränkt die Höhe der vom Gewerbeunternehmer einbehaltenen Beträge. Daraus ergibt sich, daß die Lohneinbehaltungsabrede als solche grundsätzlich zulässig ist. Diese Beschränkung trifft jedoch nur die über der Pfändungsgrenze liegenden Beträge; die Vorschrift befaßt sich nicht damit, ob auch unpfändbare Lohnteile vom Unternehmer einbehalten werden können.

d) Diese Natur als lex specialis macht es unmöglich, diesen Bestimmungen einen allgemeinen Rechtsgedanken der für jedes Verhältnis gelten sollte, zu entnehmen und aus ihnen auf Grund rechtsähnlicher Anwendung das weggefallene Lohnverfügungsverbot aufrecht zu erhalten.

4. Die Lohneinbehaltungsabreden, die in anderen als gewerblichen Arbeitsverträgen getroffen werden, werden nicht durch § 119 a Abs. 1 GewO. berührt. Sie sind regelmäßig Arbeitsvertragsinhalt, d. h. sie kommen bei sich entsprechenden Willenserklärungen der beiden Vertragsparteien zu Stande.[83] Behält der Unternehmer einseitig Lohnteile des Beschäftigten ein, so kommt er in Verzug. Derartige Lohneinbehaltungsabreden sind an sich grundsätzlich zulässig, zumal sie in § 119 a GewO. insoweit auch anerkannt sind. Sie wirken sich dahin aus, daß dem Lohnempfänger bestimmte Beträge vom Lohn „abgezogen" werden.[84] Ist nun dieser Abzug so hoch oder die Arbeitsvergütung so nieder bemessen, daß der Abzug sich auf unpfändbare Lohnteile erstreckt, so liegt darin eine Verfügung über unpfändbare Lohnteile durch den Beschäftigten. Bei der Frage, ob diese Verfügung der rechtlichen Wirksamkeit entbehrt, ist auf die mit der Einbehaltung verfolgten Zwecke einzugehen. Lotmar[85] unterscheidet drei Arten der Einbehaltung: im Interesse des Beschäftigten, zur Bequemlichkeit des Unternehmers und zu Kautionszwecken.

a) Die Einbehaltung liegt im Interesse des Beschäftigten, wenn dadurch der Beschäftigte Ersparnisse macht oder Ansprüche gegenüber einer Wohlfahrtseinrichtung erwirbt. In solchen Fällen kommt die Einbehaltung wirtschaftlich nur dem Beschäftigten selbst zu gute, ein Dritter zieht keinerlei Vorteil daraus. In der Eingehung einer Lohneinbehaltungsabrede mit Sparzweck durch den Beschäftigten liegt deshalb wohl eine Verfügung im technischen Sinne, nämlich eine Stundung. Sie stellt aber keine Umgehung des geltenden Lohnpfändungsrechts dar, soweit sie unpfändbare Lohnteile erfaßt. Sie

---

[83] Lotmar I S. 438.

[84] Eine Uebersicht über alle, gewöhnlich als Lohnabzüge bezeichneten Tatbestände und ihre rechtliche Zulässigkeit gibt Gros in „Arbeitsrecht-Kartei", Blatt „Lohnabzüge".

[85] Lotmar I S. 441/443.

ist unbeschränkt wirksam; da der einbehaltene Betrag dem Beschäftigten verbleibt, ist es berechtigt, hier von einer besonders vereinbarten Form der Lohnzahlung zu sprechen.[86]

b) Die zur Bequemlichkeit des Unternehmers vorgenommene Lohneinbehaltung ist nichts anderes als eine Verschiebung der Lohnauszahlung. Sie ist aus technischen und kaufmännischen Gründen nicht zu umgehen. Wenn die Lohnperiode z. B. von Donnerstag bis Donnerstag läuft, so ist es besonders in größeren Betrieben unmöglich, am Donnerstag nach Betriebsschluß die Lohnansprüche sämtlicher Beschäftigter bis zu diesem Zeitpunkt festzustellen und restlos abzugelten. Der Beschäftigte muß einmal während der ganzen Dauer des Arbeitsverhältnisses ein oder zwei Tage dem Unternehmer das verdiente Arbeitsentgelt stunden. Dieses Opfer ist aber jedem Beschäftigten ohne weiteres zuzumuten und macht sich dann im weiteren Verlauf des Arbeitsverhältnisses nicht mehr bemerkbar.

c) Am wichtigsten ist die Lohneinbehaltung, die der Sicherung von Ansprüchen des Unternehmers aus Vertragsbruch, Beschädigung von Material, schuldhafter Dienstversäumnis usw. des Beschäftigten dient — Kautionszweck. Der Unternehmer will sich dadurch gegen den Schaden sichern, den er durch den Vertragsbruch, die Materialbeschädigung usw. erleiden würde. Der Beschäftigte wird dadurch wirtschaftlich geschädigt; sein Lohnanspruch wird vermindert, ohne daß diese Minderung ihm wie bei Ziff. a wieder zu gute kommt. Für die zu diesem Zweck ihm entzogenen Beträge erhält er keine Gegenleistung. Mittels dieser Abrede sichert sich der Unternehmer gegen einen ihm vom Beschäftigten daraus drohenden Nachteil, daß er die ihm auf Grund des Vertragsbruchs oder der unerlaubten Handlung des Beschäftigten erwachsene Forderung von diesem nicht beitreiben kann. Wir gehen also bei dieser uns besonders interessierenden Art der Einbehaltung davon aus, daß dem Unternehmer eine Forderung gegen den Beschäftigten zusteht. Ob dieser Nachteil eintritt, ist noch ungewiß, sodaß auch die endgültige Entziehung der einbehaltenen Beträge dem Beschäftigten gegenüber ungewiß ist. Mit der Einbehaltung erwirbt der Unternehmer zwei Rechte: „solange einzubehalten, als die Gefahr besteht und definitiv zu behalten, wenn die Gefahr sich verwirklicht".[87] Daraus folgt, daß der Beschäftigte nach wie vor einen Anspruch auf den einbehaltenen Lohn hat, solange die Gefahr, gegen die sich der Unternehmer sichert, nicht eingetreten ist.

---

[86] Vgl. als Beispiel die zutreffende Entscheidung des LAG. Krefeld-Uerdingen, Arb.R.Samml. Bd. 27 S. 127 ff. mit Anm. von Volkmar.

[87] Lotmar I S. 444.

Im Schrifttum besteht nun im wesentlichen darüber Einigkeit, daß der Unternehmer sich gegenüber dem Schaden, den ihm der Arbeiter zufügt, durch Aufrechnung gegen die einbehaltenen Lohnbeträge befriedigt. So heißt es bei Landmann-Rohmer [88]: „Die Realisierung des Kautionszwecks geschieht regelmäßig im Wege der Aufrechnung gegen die Forderung des Arbeiters auf Zahlung des einbehaltenen Lohnes." Auch Oertmann [89] nimmt die Möglichkeit an, daß sachlich damit eine Aufrechnung oder Zurückbehaltung des Lohnes gemeint sein könne. Hueck [90] steht auf dem Standpunkt, daß die Einbehaltung nur mit Rücksicht auf einen fälligen Gegenanspruch erfolge, und anerkennt damit eine der Aufrechnung entsprechende Rechtslage. Nach Lotmar [91] hat der Unternehmer sich durch die Einbehaltung der Vergütung die Position geschaffen, in der er allein aufrechnen oder zurückbehalten kann. Soweit nun von der Einbehaltungsabrede unpfändbare Teile der Lohnforderung ergriffen werden, wurde sie von der bei Geltung des LVG. herrschenden Meinung als unzulässig angesehen, weil man sie sachlich der Aufrechnung und Zurückbehaltung gleichkommend erachtete. Teilweise wurde sie auch als Verpfändung angesehen. [92] Wenn wir nun davon ausgehen, daß die Lohneinbehaltungsabrede zur Sicherung des Unternehmers gegen Schaden aus Vertragsbruch des Beschäftigten und wegen Ansprüchen aus Beschädigung von Material dient, so bildet bei der Lohneinbehaltungsabrede im Gegensatz zur Lohnverwirkungsabrede immer eine Gegenforderung die Grundlage und Voraussetzung für die endgültige Entziehung der einbehaltenen Beträge. Deshalb findet hier eine Aufrechnung statt und soweit unpfändbare Beträge einbehalten sind, fragt es sich inwieweit diese Aufrechnung gemäß § 394 BGB. wirksam ist.

5. Der § 394 BGB. führt die prozessualen Vorschriften der §§ 850 bis 850 h neben anderen, hier nicht in Betracht kommenden Bestimmungen über die Unpfändbarkeit von Forderungen in das Zivilrecht ein und hat daher dieselbe Funktion wie § 400 BGB. [93] Der Lohnempfänger soll bares Geld bekommen, das er zu seinem Lebensunterhalt benötigt. Oertmann [94] bezeichnet das Verhältnis von § 394 BGB. zu den Lohnpfändungsvorschriften folgendermaßen: „Das Aufrechnungsprivileg des § 394 BGB. ist kein Anwendungsfall der Unpfändbarkeit, sondern eine auf gleicher Grundlage aufgebaute Parallelbestimmung, die nur ihr Anwendungsgebiet unselbständig aus den Vorschriften über die Unpfändbarkeit entnimmt".

---

[88] Landmann-Rohmer § 119a Anm. 2.
[89] Arbeitsvertragsrecht S. 181.
[90] Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts I S. 251.
[91] Lotmar I S. 450.
[92] § 2 Abs. 2 LVG.; Meyer 1930, S. 61; Sinzheimer, Lohn und Aufrechnung S. 92/108.

Infolge des Zusammentreffens von Gläubiger und Drittschuldner in einer Person bedürfen schon im materiellen Recht, nicht erst im Zwangsvollstreckungsrecht die Fragen einer Lösung, die bei einem Angriff auf die Lohnforderung entstehen. So fordern die Gründe, die zu einer Pfändungseinschränkung geführt haben, eine entsprechende Einschränkung der Aufrechnung. § 394 überträgt die Lösung des Problems der Lohnpfändung in das materielle Recht. Vgl. als Beispiel die Entscheidung des LAG. Krefeld [95], in der die Anwendung des § 394 BGB. auf Schadensersatzansprüche aus einem Arbeitsverhältnis, die wirtschaftlich *nicht* als Vergütung angesehen werden können und deshalb unbeschränkt pfändbar sind, abgelehnt wurde.

Meyer [96] bringt gegen den § 394 BGB. vor, wenn der Arbeiter den Lohn in vollem Umfang fordern könne, trotzdem er eine unerlaubte Handlung begangen habe, so verstoße das in bedenklicher Weise gegen Treu und Glauben. Nach dem gegenwärtigen Stand der Rechtsprechung und Wissenschaft sind jedoch diese Bedenken nicht mehr berechtigt, da das Reichsgericht schon in der Entscheidung im 85. Bd. S. 108 ff. insbes. S. 116 Ziff. 5 ausgesprochen hat, daß § 394 BGB. nicht Platz greife, wenn die Forderung des Unternehmers auf einer vorsätzlich begangenen, unerlaubten Handlung beruhe und dieser Grundsatz heute allgemein anerkannt ist. Die Bestätigung dieses Grundsatzes, insbesondere, daß eine *vorsätzlich* begangene *unerlaubte* Handlung vorliegen müsse, gibt das Reichsgericht neuerdings in JW. 1936 S. 2713 Nr. 1. Anläßlich dieser Entscheidung und im Hinblick auf die gegenwärtige Neugestaltung des Arbeitsrechts, die eine starke Betonung des deutschrechtlichen Treuegedankens und der daraus fließenden Pflichten bringt, erhebt sich die Frage, ob § 394 nicht schon dann unanwendbar ist, wenn das Verhalten des Beschäftigten nicht eine vorsätzlich begangene, *unerlaubte* Handlung, sondern „nur" eine vorsätzliche Vertragsverletzung darstellt. Das Reichsgericht wendet sich in der zu dieser Frage ergangenen neuesten Entscheidung gegen die Ansicht der Revision, daß es auf einen besonderen Schädigungsvorsatz nicht ankommen könne und beruft sich, ohne eine weitere Begründung zu geben, lediglich auf seine bisher ergangenen Entscheidungen [97], wonach der Rechtsschutz des § 394 BGB. nur in solchen

---

[93] Vgl. die Mot. zum Entw. eines BGB. Amtl. Ausg. 1888 § 296 S. 123: „Bei näherer Prüfung ergibt sich, daß die Unübertragbarkeit nur auf wenige Forderungen ausdehnt wird, und zwar nur auf solche, deren Uebertragbarkeit aus gleichen Gründen zu beanstanden ist, welche den Gesetzgeber bestimmt haben, dieselben der Zwangsvollstreckung zu entziehen.

[94] „Die rechtliche Natur der Aufrechnung", Arch. Ziv. Prax. Bd. 113 S. 408.

[95] Arb.R.Samml. Bd. 25 S. 217.

[96] Meyer 1914, S. 85.

[97] RGZ. 85, 116; 135, 1; JW. 1929 S. 1039 und HRR. 1929 Nr. 89.

Fällen versagt worden sei, in denen die Dienstverpflichtung den Tatbestand einer unerlaubten Handlung erfüllte, insbesondere auf eine vorsätzliche und gegen die guten Sitten verstoßende Schadenszufügung hinauslief. In anderer Richtung geht ein Urteil des LAG. Altona.[98] Dem Unternehmer wurde gem. § 124 b GewO. ein Schadensersatzanspruch in Höhe eines Wochenlohnes gegen die betreffende Arbeiterin zugesprochen, weil diese ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist ihren Arbeitsplatz verlassen hatte. Ihr Verhalten wurde mit der Zulassung der Aufrechnung gegen ihren unterhalb der Pfändungsgrenze liegenden Lohnanspruch bestraft, da das Verhalten einen schweren Verstoß gegen die Gefolgschaftstreue und eine Schädigung des Betriebs darstellte. Die Entscheidung beruft sich dabei im wesentlichen auf Treu und Glauben, ein Grundsatz, dem heute für den Einfluß neuer Rechtsgedanken auf das noch von früher her geltende Recht eine besondere Bedeutung zukomme. Da das LAG. feststellte, daß die Arbeiterin bewußt vertragsbrüchig geworden sei, so liegt hier eine vorsätzliche Vertragsverletzung jedoch keine vorsätzlich begangene, unerlaubte Handlung vor. Aehnlich wie hier lag der Fall in der oben angeführten Entscheidung des Reichsgerichts[99], wo der Kläger sich dienstliche Verfehlungen hatte zu schulden kommen lassen, indem er satzungswidrige Kreditgeschäfte für die Sparkasse, bei der er tätig war, abgeschlossen hatte. Wenn es offenbar auch am Vorsatz des Klägers gefehlt hat, so geht doch aus den weiteren Ausführungen des Reichsgerichts hervor, daß es den § 394 BGB. auch dann angewendet hätte, wenn eine vorsätzliche Vertragsverletzung vorgelegen hätte. Für Arbeitsverhältnisse ist daran festzuhalten, daß es bei dem engen, persönlichen Band, das Unternehmer und Beschäftigten im Rahmen der Betriebsgemeinschaft verbindet, als eine schwere Treupflichtverletzung anzusehen ist, wenn der Beschäftigte vorsätzlich vertragsbrüchig wird, oder sich vorsätzlich Materialbeschädigungen usw. zu schulden kommen läßt. Entsprechende Grundsätze sind für das Beamtenverhältnis aufzustellen. Das deutsche Beamtengesetz vom 26. I. 1937 (RGBl. I S. 39) gibt jedoch dem Dienstherrn des Beamten nur insoweit ein Aufrechnungs- oder Zurückbehaltungsrecht an den unpfändbaren Dienstbezügen, als dem Dienstherrn ein vollstreckbarer Anspruch auf Schadensersatz wegen vorsätzlicher, unerlaubter Handlung zusteht. Schon die Zulassung des Zugriffs auf den unpfändbaren Teil des Lohn- und Gehaltsanspruchs wird derartige Pflichtwidrigkeiten weitgehend beschränken, was letzten Endes der Betriebsgemeinschaft wieder zu gute kommt. Auch das RAG.[100] schließt die Möglichkeit, den § 394 BGB. auch bei vorsätzlicher

[98] Auszugsweise abgedr. im Reg.Anz. f. Württ. 1936 Nr. 38 v. 31. 3. 1936.
[99] JW. 1936, S. 2713 Nr. 1.
[100] RAG. JW. 1929, S. 2177/78 mit Anm. von Oppermann.

Vertragsverletzung nicht anzuwenden, nicht aus. Kreller[101] befürwortet schon bei kritischer Würdigung des Entwurfs eines allgemeinen Arbeitsvertragsgesetzes eine Ausnahme vom Zugriffsverbot bei dolus des Beschäftigten, ohne daß eine unerlaubte Handlung vorzuliegen brauche und auch im Schrifttum wird diese Ansicht vertreten.[102] Soweit jedoch Fahrlässigkeit, auch grobe Fahrlässigkeit des Beschäftigten vorliegt, besteht kein Grund den § 394 BGB. nicht zur Anwendung zu bringen.

Handelt es sich um gleichartige Forderungen, die auf demselben rechtlichen Verhältnis beruhen, so ist es unerheblich, ob der Unternehmer erklärt, er rechne auf oder er mache ein Zurückbehaltungsrecht gem. § 273 BGB. geltend. Denn die Erklärung der Zurückbehaltung steht in diesen Fällen im Erfolg der Aufrechnung gleich, wenn der Zurückbehaltende weiß, daß seine Forderung von dem Schuldner nicht beigetrieben werden kann, und daher voraussichtlich nicht anders als durch Aufrechnung getilgt werden kann. Dabei werden die grundsätzlichen Unterschiede, die zwischen der Aufrechnung und dem Zurückbehaltungsrecht gem. § 273 BGB. bestehen — z. B. Gleichartigkeit der Forderungen bei der Aufrechnung, Erfordernis der Konnexität bei der Zurückbehaltung — nicht verkannt. Die Grundsätze des § 394 BGB. sind deshalb, soweit es sich um gleichartige, insbesondere Geldforderungen handelt, auf § 273 BGB. auszudehnen. Ausführliche und grundlegende Darlegungen in RGZ. 85, 108 ff.

Die während der Geltung des LBG. im Schrifttum herrschende Meinung[103] erklärt einen Aufrechnungsvertrag über unpfändbare Forderungen grundsätzlich für zulässig, weil das BGB. nur die einseitige Aufrechnung regele, und versagt ihm für die Lohnforderung lediglich im Hinblick auf § 2 Abs. 2 LBG. und der in dem Aufrechnungsvertrag enthaltenen Verfügung des Lohn- und Gehaltsempfängers die Wirksamkeit. Daraus wäre dann für den gegenwärtigen Rechtszustand zu folgern, daß ein Aufrechnungsvertrag über unpfändbare Teile einer Lohn- und Gehaltsforderung nach Wegfall des § 2 Abs. 2 LBG. zulässig ist. Dieser Standpunkt ist jedoch bei der zwingenden Natur der §§ 850 bis 850 h ZPO. in Verb. mit § 394 BGB. nicht haltbar.[104] Wenn man die zwingende Natur des § 394 BGB. und der §§ 850 bis 850 h ZPO. aus den

---

[101] Arch. f. Ziv. Prax. Bd. 125 S. 35 mit weit. Schrifttumsangaben.

[102] Vgl. Staudinger-Werner § 611 VIII, 8 c; Hueck-Nipperdey-Dietz, Komm. zum AOG. § 28, IV 2 b.

[103] Staudinger-Werner § 394 II 4; Planck-Silber § 394 Anm. 2; RGR. Komm. zu § 394; Landmann-Rohmer § 115 2 i; Pfleiderer a. a. O. S. 73.

[104] So für das frühere Recht Oertmann, Arbeitsvertragsrecht S. 181 und derf. Lohn und Gehaltsbeschlagnahme S. 59; LAG. Stuttgart Urt. v. 23. 5. 1936, abgedr. in „Arbitsrecht-Kartei", Blatt „Lohnpfändung; Ef. 8": „§ 394 BGB. bezieht sich nur auf die gesetzliche, einseitige Aufrechnung. Mit Rücksicht

wiederholt angeführten Gründen anerkennt, so muß man folgerichtig den § 394 BGB. von einer Abänderung durch den Willen der Parteien ausschließen. Durch einen Aufrechnungsvertrag kann deshalb auch nicht das Verbot, einseitig gegen unpfändbare Lohnforderungen aufzurechnen, umgangen werden.

6. Nach diesen Darlegungen über die Aufrechnung gegen unpfändbare Teile von Forderungen auf Arbeitsentgelt ergibt sich für die Lohneinbehaltungsabrede mit Kautionszweck, daß sie insoweit wirksam ist, als die Aufrechnung stattfindet. [105]

Nach §§ 27 Abs. 1 Nr. 4 und 28 AOG. kann der Betriebsführer in der Betriebsordnung auch die Verhängung von Bußen gegen den Beschäftigten wegen Verstoßes gegen die Ordnung und Sicherheit des Betriebes vorsehen. Die Art der Einziehung ist in der Betriebsordnung zu regeln, § 27 Abs. 1 Ziff. 4 AOG., damit ist aber über eine Heranziehung unpfändbarer Lohnteile noch nichts bestimmt. Richtiger Ansicht nach handelt es sich bei der Verhängung der Buße um eine Strafe des Beschäftigten [106], die zur Aufrechterhaltung der Ordnung im Betrieb dient. Der Anspruch auf die Strafe steht dem Unternehmer zu, und lediglich um nicht den Anschein zu erwecken, der Unternehmer wolle sich auf Kosten des Beschäftigten bereichern, wurde bestimmt, daß sie der NS.-Gemeinschaft „Kraft durch Freude" abzuführen sind. [107] Deshalb kann der Unternehmer auch gegen die unpfändbaren Teile der Arbeitsvergütung des mit der Buße Belegten aufrechnen — gewöhnlich wird er sie auf diese Art einziehen, — und zwar im Rahmen der oben Ziff. 5 entwickelten Grundsätze. [108]

7. Aehnlich wie bei der Einbehaltung mit Kautionszweck ist es mit der Lohnverwirkungsabrede. Wie die Lohneinbehaltung ist die Lohnverwirkung kein technischer Begriff. Sie ist nicht gleichbedeutend mit der z. Z. im Schrifttum viel behandelten und noch nicht eindeutig geklärten Verwirkung eines Rechts [109] in-

---

auf den Zweck der Vorschrift, dem Beschäftigten seinen Lohn möglichst in bar zu sichern, ist ein im voraus geschlossener Aufrechnungsvertrag unwirksam." a. Anf. Dertmann, Komm. z. BGB. § 394 Anm. 6.

[105] a. Anf. Mansfeld-Pohl, Komm. z. AOG. § 28 Anm. 8.

[106] „Satzungsstrafe" nach Hueck-Nipperdey-Dietz § 28 I 2b; „Vertragsstrafe" nach Mansfeld-Pohl. Komm. z. AOG. § 28 Anm. 2.

[107] § 28 Abs. 1 Satz 3 AOG. in Verb. mit § 20d 2. Durchf.VO. vom 10. 3. 1934.

[108] Zustimmend Hueck-Nipperden-Dietz § 28 IV 2b; Hueck-Nipperden, Lehrb. I S. 248; a. Anf. Mansfeld-Pohl § 28 Anm. 8.

[109] Vgl. den Aufsatz von Dänzer-Vanotti „Die Verwirkung infolge verzögerter Geltendmachung eines Rechts", DJZ. 1936 Sp. 1455 ff., in dem sich weitere Schrifttumsangaben finden. Die Lohnverwirkung und ebenso die Verwirkung wegen verzögerter Geltendmachung ist je ein Unterfall der allgemeinen Verwirkung, der Beschäftigte verliert zur Strafe den Lohnanspruch, der Berechtigte zur Strafe für sein Zögern das Recht.

folge verzögerter Geltendmachung, sondern es handelt sich um strafweises Erlöschen eines Rechts wie in den §§ 360, 1680, 1771 Abs. 2 BGB. Wie die Lohneinbehaltungsabrede ist sie Inhalt eines Arbeitsvertrags. Sie unterscheidet sich jedoch von ihr und der auf sie folgenden Aufrechnung mit einem Schadensersatzanspruch dadurch, daß die verwirkten Beträge der Höhe nach nicht dem entstandenen Schaden entsprechen müssen, sodaß sie der Buße sehr nahe kommt.[110] Es ist überhaupt nicht erforderlich, daß dem Unternehmer ein Schaden entstanden ist. Rechtlich ist die Lohnverwirkungsabrede als bedingter Erlaßvertrag anzusehen und stellt demnach eine Verfügung im technischen Sinn über den Lohnanspruch dar, die vom § 2 Abs. 2 LBG. erfaßt wurde.[111] Abzulehnen ist die Ansicht von Kaskel-Dersch [112], es handle sich um zwei Vereinbarungen der Arbeitsvergütung, eine mit höherem Lohn und eine mit niedererem Lohn für den Fall des Eintritts des Verwirkungstatbestandes, weil damit ein Verstoß gegen eine Betriebs- oder Tarifordnung verbunden sein kann. Unbefriedigend ist auch die Ansicht von Landmann-Rohmer [113], der annimmt, eine Aufrechnung finde nicht statt, sondern im Fall des Eintritts des Verwirkungstatbestandes vermindere sich die Lohnforderung ohne weiteres. Soweit man eine Umgehungsverfügung bezüglich der Lohnpfändungsvorschriften annimmt, ist auf das oben Ziff. 3 a Ausgeführte zu verweisen. Kommt man zur Aufrechterhaltung eines allgemeinen Verbots von Umgehungsverfügungen, so fällt die Lohnverwirkungsabrede, soweit sie unpfändbare Beträge betrifft, auch hierunter.

Es darf aber keinen Unterschied machen, ob der Unternehmer in einem solchen Fall eine Lohnverwirkungsabrede getroffen hat oder erst nach Entstehung einer Schadensersatzforderung bzw. nach Erfüllung des die Verwirkung oder eine Buße begründenden Tatbestands gegen die Lohnforderung aufrechnet. Dies folgt aus dem Charakter der verwirkten Beträge als Schadensersatz bzw. Buße oder Vertragsstrafe.[114] Auch Unternehmer und Beschäftigter unterscheiden oft nicht scharf zwischen Lohneinbehaltungs- und Lohnverwirkungsabrede. Deshalb ist es berechtigt, wie bei der Lohneinbehaltung mit Kautionszweck den § 394 BGB. entsprechend anzuwenden.[115] Daß die Lohnverwirkungsabrede schon von vornherein bei Abschluß eines Arbeitsvertrags getroffen wird, ändert deshalb

---

[110] Lotmar I S. 453.

[111] Kreller a. a. O. S. 38; Sinzheimer a. a. O. S. 111; Meyer, 1914 S. 90/99; Meyer, 1930 S. 61; Oertmann, Arbeitslohn S. 130; Staudinger § 611 VIII 8 g; Pfleiderer a. a. O. S. 93.

[112] Arbeitsrecht S. 205.

[113] Landmann-Rohmer § 115, 2 i.

[114] Mansfeld-Pohl, Komm. z. AOG. § 27, 4 d.

[115] Hueck-Nipperdey, Lehrb. d. Arbeitsrecht I S. 252; im Ergebnis auch Oertmann, Arbeitslohn S. 130; Hueck-Nipperdey-Dietz § 27, 2 d Anm. 17.

nichts an der Sachlage, weil die Aufrechnungswirkung erst nach Erfüllung des den Schadensersatz begründenden Tatbestands durch den Dienstverpflichteten eintritt. Lehnt man jedoch diese Anwendung des Rechts der Aufrechnung ab [116], so wird man bei Aufrechterhaltung des Verfügungsverbots dasselbe Ziel erreichen (vgl. unten Ziff. 9 und 10).

8. In § 2 Abs. 2 des früheren Lohnbeschlagnahmegesetzes war die Anweisung als verbotenes Verfügungsgeschäft noch ausdrücklich angeführt. Die Anweisung im technischen Sinn (§§ 783, 784 ff. BGB.) stellt eine Doppelermächtigung dar. Zunächst wird der Angewiesene (Unternehmer) vom Anweisenden (Beschäftigten) ermächtigt, im Namen und für Rechnung des Anweisenden an einen Dritten zu leisten. Der Anweisungsempfänger wird ermächtigt, die Leistung vom Angewiesenen im eigenen Namen für Rechnung des Anweisenden zu erheben. Die Leistung des Angewiesenen an den Anweisungsempfänger hat demnach zwei Funktionen: sie soll erstens als Zahlung des Anweisenden an den Anweisungsempfänger gelten und zweitens, was für unsere Frage sehr wichtig ist, soll sie auch als Zahlung des Angewiesenen an den Anweisenden gelten. Der Erfolg einer derartigen Anweisung ist, daß der Anweisungsempfänger nach Leistung seitens des Angewiesenen rechtlich und tatsächlich unbeschränkt über den angewiesenen Betrag verfügen kann. Handelt es sich um unpfändbare Lohn- und Gehaltsteile, so wird der durch die §§ 850 bis 850 h ZPO. mißbilligte Erfolg erreicht, denn die Wirkung der Anweisung bei Annahme seitens des Angewiesenen entspricht der einer Abtretung. Pfleiderer [117] wendet für die Anweisung des Angestellten an seinen Prinzipal, das Gehalt seiner Bank zu überweisen, die §§ 783 ff. an und kommt dann auf Grund des von ihm für § 2 Abs. 2 LBG. gewonnenen Verfügungsbegriffs zu dem Ergebnis, daß diese Anweisung, soweit sie unpfändbare Lohn- oder Gehaltsteile betreffe, gem. § 2 Abs. 2 LBG. nichtig sei. Eine objektive Umgehungsmöglichkeit liege vor, der Lohn- und Gehaltsempfänger könne bei der Bank (dem Anweisungsempfänger) im Debet stehen. Angesichts der wirtschaftlichen Nützlichkeit und Verbreitung des bargeldlosen Zahlungsverkehrs halte ich es jedoch, selbst für die Zeit der Geltung des LBG., für zwecklos, einer solchen Anweisung bezüglich unpfändbarer Lohn- und Gehaltsteile die Wirksamkeit zu versagen, da ein derartiges Verbot, damals wie heute, nicht beachtet wird. Solange die Anweisung gemäß § 790

[116] Lotmar I S. 464: „Der Umstand allein, daß die Verwirkung einem Zweck dienstbar gemacht werden kann, den auf dem Wege der Aufrechnung zu erreichen, gesetzlich nicht angeht, ist kein juristisch hinreichender Grund, den Charakter der Verwirkung zu verwischen und sie dann schlechthin dem Aufrechnungsverbote zu unterstellen".

[117] a. a. O. S. 63.

BGB. widerruflich ist, bestehen auch keine Bedenken, denn durch den Widerruf kann der Anweisende die Wirkungen der Anweisung immer noch beseitigen. Ob bei der Ueberweisung des gesamten Lohns oder Gehalts eine Anweisung in dem Sinne vorliegt, daß der Anweisungsempfänger (die Bank) berechtigt wird, die Leistung im Namen und für Rechnung des Anweisenden (Beschäftigten) von dem Angewiesenen (Unternehmer) zu fordern, also einen Anspruch erwirbt, ist Tatfrage. In Wirklichkeit liegt dann eine Inkassozession oder etwas ähnliches vor. Es kann auch die Rechtslage vorliegen, daß die Bank kein eigenes Recht erwirbt, weil der Schuldner ohne Ermächtigung des Gläubigers an die Bank überweist, sodaß die §§ 362 Abs. 2, 185 BGB. Anwendung finden, wodurch bei Gutschrift durch die Bank eine rechtsverbindliche Lohn- und Gehaltszahlung durch den Unternehmer bewirkt ist.[118] Möglich ist auch, daß der Beschäftigte dem Unternehmer gestattet, sich durch Leistung an die Bank zu befreien wie im Fall des solutionis causa adiectus, der vom Gesetz nicht geregelt ist, aber auf Grund der Vertragsfreiheit zulässig ist. Voraussetzung ist dabei, daß die Person des Zahlungsempfängers im Vertrag vorgesehen ist. Der Dritte (die Bank) ist nur empfangsberechtigt[119] und im Gegensatz zur angenommenen Anweisung entsteht kein Anspruch des solutionis causa adiectus.

Außer bei der echten Anweisung, bei der der Anweisende seinen Anspruch behält, liegt in jedem der genannten Fälle eine Verfügung über den Lohn oder Gehalt im technischen Sinne vor, da die Rechtslage der Lohn- und Gehaltsforderungen sich unmittelbar ändert. Nach dem gegenwärtig geltenden positiven Recht ist diese Verfügung an sich nach Aufhebung des § 2 Abs. 2 LBG. unbeschränkt wirksam, gleichgültig, ob der „Anweisende" sich seiner Forderung ganz entäußert oder ob er noch mittels Scheck, Einziehung von der Bank usw. über den Gegenwert verfügen kann. Da die angeführten Fälle jedoch wirtschaftlich etwas vollkommen verschiedenes darstellen, so ist es berechtigt, sie auch verschieden zu beurteilen; das einemal bleibt die Forderung im Vermögen des Beschäftigten, das anderemal entäußert er sich ihrer. Für die verschiedene, rechtliche Beurteilung ist auch im Gesetz eine Grundlage gegeben. Es ist wegen Fehlens einer ausdrücklichen gesetzlichen Vorschrift in jedem einzelnen Fall zu prüfen, ob eine Umgehung der §§ 850 bis 850 h unter Heranziehung des ihnen und den §§ 394, 400 BGB. zu Grunde liegenden Gedankens vorliegt. Für die Ermächtigung des Angestellten an seinen Prinzipal, das Gehalt an seine Bank zu überweisen, ergibt sich, daß eine Umgehung der Lohn- und Gehalts-

---

[118] RGR.-Komm. § 362 Anm. 4 a.

[119] Staudinger-Werner § 362 III 2 c.

pfändungsvorschriften nicht vorliegt, da die Forderung noch zu seinem Vermögen gehört und er unbeschränkt darüber verfügen kann, wenn er bei der Bank nicht im Debet ist; sonst aber besteht die Möglichkeit des Widerrufs. Nicht ausschlaggebend ist der Einwand Pfleiderers (a. a. O.), durch einen etwa vorhandenen Sollsaldo sei die Verfügungsfreiheit des Beschäftigten über unpfändbare Teile seiner Forderung gefährdet. Erfahrungsgemäß ist die Kreditgewährung der Bank von den finanziellen Verhältnissen des Kontoinhabers, auch von seiner Gehaltshöhe abhängig, sodaß mangels anderer Sicherheiten der Sollsaldo nicht zu hoch werden wird. Aber auch wenn Sicherheit mittels Pfand oder Bürgschaft vom Beschäftigten geleistet wurde, so ist durch ihre Höhe die Kreditgewährung begrenzt. Die Lage ist ähnlich, wie wenn der Beschäftigte, nachdem er sein Arbeitsentgelt in bar ausbezahlt erhalten hat, seine Gläubiger durch Barzahlung befriedigt. Unbefriedigend bei dem Kontokorrent mag sein, daß der Beschäftigte hier nicht freiwillig leistet, sondern seine Schuld im Wege der Zwangsaufrechnung durch die Bank getilgt wird. Nach dem geltenden Recht ist diese Auswirkung nicht zu vermeiden; sie ist nicht geeignet, gegenüber den bekannten Vorteilen des bargeldlosen Zahlungsverkehrs einer Ueberweisung unpfändbarer Lohn- und Gehaltsteile auf das Bankkonto des Beschäftigten die rechtliche Wirksamkeit zu entziehen.

Soweit jedoch die Anweisung den Erfolg hat, daß der Beschäftigte sich unpfändbarer Teile seiner Arbeitsvergütung entäußert, also unwiderruflich ist, liegt eine Umgehung der §§ 850 ff. vor. Ueber ihre Rechtswirksamkeit vgl. unten Ziffer 9. Der Einwand, der Anweisende könne gem. § 790 BGB. die Anweisung und gem. § 183 BGB. die Ermächtigung des § 362 Abs. 2 in Verb. mit § 185 BGB. widerrufen, greift insofern durch, als ihm dieses Recht hinreichende Sicherheit bietet. Leistet der Angewiesene vorzeitig gem. § 271 Abs. 2 BGB., so ist der Widerruf ohne Wirkung und außerdem besteht keine Gewähr dafür, daß der Anweisende das Widerrufsrecht auch tatsächlich ausübt. Die Empfangsbefugnis des solutionis causa adiectus ist jedoch im Gegensatz zu der Ermächtigung und Anweisung unwiderruflich, weil dadurch dem Schuldner ein erworbenes Recht entzogen würde. [120]

Die Erteilung einer Vollmacht seitens des Beschäftigten an einen Dritten, in seinem Namen und für seine Rechnung die Lohnforderung einzuziehen, erweckt bezüglich der unpfändbaren Lohnteile keine Bedenken. Der Bevollmächtigte erwirbt kein eigenes Recht, somit besteht für ihn auch keine Aufrechnungsmöglichkeit im Verhältnis zum Vollmachtgeber. Immerhin kann es vorkommen, daß der Bevollmächtigte den eingezogenen Betrag dem Berechtig-

[120] Staudinger-Werner § 362 III 2 c.

ten vorenthält und ihn ihm auf diese Art entzieht. Der Vorschlag von Kreller [121], de lege ferenda für den unpfändbaren Lohn- und Gehaltsanspruch den Widerrufsausschluß bei der Vollmacht und bei jeder „Delegation" zu untersagen und dem Unternehmer, das Recht, sich durch vorzeitige Leistung zu befreien, zu entziehen, würde dem Beschäftigten bis zum Fälligkeitstag seinen unpfändbaren Entgeltsanspruch auch bei der Vollmacht genügend sichern. Der Widerrufsausschluß kann nach geltendem Recht nur begründet werden, wenn in Wirklichkeit keine Vollmacht, sondern etwa eine Anweisung wie in RGZ. 133 S. 294 ff. vorliegt. Für den Ausschluß des § 271 Abs. 2 BGB. dürfte jedoch das geltende Recht keine Grundlage abgeben. Die Gefahr, daß der Bevollmächtigte dem Grundverhältnis zuwiderhandelt, kann jedoch für die Unzulässigkeit der Vollmachtserteilung bezüglich unpfändbarer Teile der Arbeitsvergütung nicht maßgebend sein. [122] Wesentlich ist, daß die Bevollmächtigung dem Bevollmächtigten keinerlei materiellen Vorteile bringt. Immerhin ist bei einer Vollmachtserteilung für den Vollmachtgeber Vorsicht geboten. Der wahre Wille der Parteien ist maßgebend. Ergibt sich nach eingehender Prüfung der Sachlage, daß formell wohl eine Vollmacht vorliegt, materiell der Bevollmächtigte für eigene Rechnung handelt, die Vollmacht also in Wirklichkeit nichts anderes als z. B. eine Anweisung i. S. des § 783 BGB. ist, so hängt ihre rechtliche Zulässigkeit für den unpfändbaren Teil der Lohnforderung davon ab, ob man ein allgemeines Verbot von Umgehungsverfügungen aufrecht erhalten kann. [123]

Für die Inkassozession und das Inkassomandat gelten die oben Ziff. 1 entwickelten Grundsätze. Sie sind gem. § 400 BGB. unwirksam, soweit sie sich auf unpfändbare Lohn- und Gehaltsteile erstrecken. Die Inkassozession unterscheidet sich in ihren Wirkungen vom Inkassomandat nicht. Hier tritt der Inkassozessionar nach außen als Inhaber der Forderung auf und erwirbt sie auch kraft eigenen Rechts. [124] Nur im Innenverhältnis ist er verpflichtet, die Forderung an den Zedenten zurückzuübertragen. Aus den Ausführungen des Reichsgerichts [125] geht hervor, daß die Inkassozession aus demselben Grund unwirksam sein muß wie das Inkassomandat, soweit es sich um unpfändbare Teile von Arbeitsvergütungen handelt. Grundsätzlich anders ist die Rechtslage jedoch bei der Inkassovollmacht, die sich von der soeben besprochenen Vollmacht nicht unterscheidet. Auch bei ihr ist nicht am Wortlaut festzuhalten, sondern der wahre Wille der Parteien zu erforschen.

---

[121] Arch. f. Ziv. Prax. Bd. 125 S. 39.
[122] Oertmann, Lohn- und Gehaltsbeschlagnahme S. 57.
[123] Vgl. als Beispiel RGStr. Bd. 27 S. 281.
[124] RGR.-Komm. § 398 Anm. 1; RGZ. Bd. 132 S. 366.
[125] RGZ. Bd. 146 S. 398 ff. vgl. oben S. 46/47 d. Arbeit.

9. Soweit wir nun festgestellt haben, daß bei den verschiedenen Arten der Verfügung über den unpfändbaren Lohn- und Gehaltsteil wirtschaftlich der Erfolg eintritt, daß der Beschäftigte sich seiner Arbeitsvergütung entäußert, sind die Gesetzesbestimmungen uneinheitlich. Drei Gruppen können wir bilden: Erstens die für die gewerblichen Arbeiter und Reichsbeamten bestehenden Sondervorschriften, die einer Verallgemeinerung nicht fähig sind. Zweitens die Verfügungen oben Ziff. 1 und 2, bei denen außer dem Fortfall der unter Ziff. 10 noch zu besprechenden zeitlichen Schranke keine Aenderung des Rechtszustands eingetreten ist. Drittens die Verfügungen, bei denen § 394 BGB. keine Anwendung findet, wie z. B. Anweisung, Verzicht, Erlaß, und auch sonst keine dem früheren § 2 Abs. 2 LBG. entsprechende Bestimmung besteht. Sie müßte man, auch soweit sie unpfändbare Teile der Arbeitsvergütung betreffen, für unbeschränkt zulässig erklären. Die wenigen darüber im Schrifttum vorhandenen Aeußerungen teilen diesen Standpunkt auch bedenkenlos. Wessel [126] führt aus: „denn mit dem Wegfall des § 2 LGB. ist auch das allgemeine Verfügungsverbot gefallen, nur insoweit die speziellen Bestimmungen — z. B. § 400 BGB. — eingreifen, ist die Verfügung untersagt." In der „Arbeitsrecht-Kartei", Blatt „Verzicht" 1. Forts. heißt es: „Da seit dem 1. Januar 1935 das LBG. außer Kraft ist, kann ein Beschäftigter nunmehr auch auf den unpfändbaren Teil seiner Bezüge verzichten, nicht dagegen auf die Unpfändbarkeit selbst". Das Reichsgericht hat für die öffentlichrechtlichen Bezüge, für die ein dem § 2 LBG. entsprechendes allgemeines Verbot noch nie bestand, zunächst in RGZ. Bd. 133 S. 257 zu dieser Frage Stellung genommen. Das Reichsgericht führt dort aus: „Deshalb muß dieses Recht (unpfändbare Teile der Bezüge zur eigenen freien Verwendung für seine Lebensbedürfnisse zu erheben) nicht nur in den vom Gesetz hervorgehobenen besonderen Fällen gewährleistet sein, welche die regelmäßigen Formen der Vorausverfügung und Vorausbefriedigung gegen den Willen des Beamten darstellen. Es sind auch solche Vereinbarungen ungesetzlich und daher unwirksam, die sich anderer Rechtsformen bedienen, aber zu dem gleichen Ergebnis der Vorausschmälerung des unpfändbaren Teils der Beamtenbezüge durch Entziehung der freien Verfügung darüber führen." Wenn das Reichsgericht in dieser Entscheidung die Bedeutung seiner Ausführungen dadurch abschwächt, daß es nur den Ausschluß der Widerruflichkeit bei einer Anweisung für unzulässig erklärt, so hat es doch im 146. Bd. S. 402 die letzte Folgerung gezogen, wenn es der Ermächtigung als solcher die rechtliche Wirksamkeit versagt, weil sie der Beamte seinem Gläubiger erteilt hatte. Damit dehnt das Reichsgericht für die Beamten-

[126] Deutsches Arbeitsrecht 1935 S. 82 ff.

bezüge, auf die offenbar § 6 des Reichsbeamtengesetzes nicht anwendbar war, da es sich um Bezüge eines Landesbeamten handelte, das Verbot, über den unpfändbaren Gehaltsteil zu verfügen, so weit aus, wie es nach dem § 2 Abs. 2 LBG. für den privatrechtlichen Arbeits- und Dienstlohn auch galt, d. h. es entzieht jeder Umgehungsverfügung mit Hilfe der Grundgedanken der §§ 850, 851 ZPO., 394, 400 BGB. als „im öffentlichen Interesse geschaffenes und sonach zwingendes Recht" die rechtliche Wirksamkeit.

Angesichts der rechtspolitischen Gründe des Lohn- und Gehaltsschutzes in den §§ 850, 850 b ZPO. ist das Verfügungsverbot auf privatrechtliche Arbeitsvergütungen in demselben Umfange anzuwenden wie auf die öffentlichrechtlichen Bezüge des Beamten. Oder hat es einen Sinn, dem Lohnempfänger eine Verfügung im Wege der Abtretung zu verbieten, und auf der andern Seite im Wege der Anweisung oder des Verzichts denselben wirtschaftlichen Erfolg zu gestatten? Die Verneinung dieser Frage ist durchaus im Gesetz begründet. Die rechtspolitischen Gründe, die zu einer Beschränkung der Pfändung der Lohn- und Gehaltsforderung führen, beanspruchen unumschränkte Geltung. Der wirtschaftliche Erfolg einer solchen verbotenen Pfändung darf nicht durch den übereinstimmenden Willen der Parteien, wenn auch nur mit Hilfe einiger ganz bestimmter Rechtsformen, erreicht werden. Sämtliche Rechtsgeschäfte, die wirtschaftlich denselben Erfolg erreichen wie eine Pfändung, die unter Außerachtlassung der §§ 850 bis 850 h ZPO. erfolgen würde, sind gem. § 134 BGB. nichtig. Sie stellen eine Gesetzesumgehung dar, die Wacke [127] folgendermaßen festlegt: „Dabei wird unter Gesetzesumgehung ein Parteiverhalten verstanden, das unter Benützung an sich zulässiger, rechtlicher Möglichkeiten einen Erfolg erzielt, der nach anderen Vorschriften als unzulässig oder nur unter erschwerenden Bedingungen herbeiführbar angesehen wird. Es handelt sich um den Mißbrauch des Parteiwillens, der hier dazu benutzt wird, eine Gesetzesvorschrift gegen die andere auszuspielen." Dabei muß man auf die §§ 850 bis 850 h zurückgehen und die §§ 394, 400 BGB. heranziehen. Diese Vorschriften haben die bereits dargelegte „legislativ-politische Tendenz", da sie zwingenden Rechts sind, können sie durch den Willen der Parteien nicht ausgeschaltet werden. [128] Mit Hilfe des allgemeinen Verbots der Gesetzesumgehung, das in § 134 BGB. seine Grundlage hat, ist daher für unpfändbare Teile von öffentlich- und privatrechtlichen Arbeitsvergütungen das Verbot von Umgehungsverfügungen aufrecht zu erhalten.

---

[127] „Vom Kampf gegen die Gesetzesumgehungen", Zeitschr. d. Akademie für Deutsches Recht 1936 S. 110.

[128] Staudinger-Riezler, 10. Aufl. § 134 Ziff. 5.

Die Entstehungsgeschichte des § 2 LBG. sprach nun auch für ein Verbot der Eingehung einer Verpflichtung zur Verfügung über unpfändbare Lohnteile die rechtliche Unwirksamkeit aus.[128a] Dieses Verbot ist auch für das gegenwärtige Recht aus Zweckmäßigkeitsgründen aufrecht zu erhalten, da es sich um eine auf verbotene Leistung gerichtete Verpflichtung handelt. Auch das Reichsgericht[129] nennt Verfügungen und Verpflichtungen in gleichem Zusammenhang und erklärt damit auch die Verpflichtung zur Verfügung über unpfändbare Teile des Arbeitsentgelts für unwirksam.

10. Der wesentliche Unterschied dieses so aufrecht erhaltenen Verfügungsverbots gegenüber dem früheren § 2 Abs. 2 LGB. besteht in dem Fehlen einer zeitlichen Beschränkung, da auch der Pfändungsschutz nach den §§ 850 bis 850 h ZPO. zeitlich nicht beschränkt ist. Da der § 2 Abs. 2 LBG. seinen Inhalt aus § 1 LBG. schöpfte, war das Verfügungsverbot durch das Tatbestandsmerkmal der Einforderung zeitlich beschränkt: Hatte der Lohnempfänger am Zahlungstag trotz Einforderung vom Unternehmer seinen Lohn nicht erhalten, so bestand das Verfügungsverbot zeitlich unbeschränkt fort.[130] Nun ist das zeitlich unbeschränkte Pfändungs- und Verfügungsverbot geltendes Recht, nachdem ein Nichtleisten seitens des Unternehmers trotz Einforderung durch den Beschäftigten dafür nicht mehr notwendig ist. Ist damit ein allgemeines Verfügungsverbot überhaupt noch haltbar?

Nach dem LBG. mußten drei Voraussetzungen erfüllt sein, um die Unpfändbarkeit über den Zahlungstag hinaus aufrecht zu erhalten: Erstens mußten Arbeiten oder Dienste geleistet sein. In diesem Punkt ist keine Aenderung eingetreten. Zweitens der Tag, an welchem die Vergütung zu entrichten war, mußte abgelaufen sein. Diese Voraussetzung sollte verhindern, „daß bei einem nach Zeitabschnitten festgesetzten Lohne die bis zu einem bestimmten Tage verdiente Lohnrate ausgerechnet, als kapitalisierte Forderung des Arbeiters betrachtet und gepfändet wird."[131] Drittens mußte der Vergütungsberechtigte die Lohnforderung eingefordert haben. Dafür war folgende Erwägung maßgebend: „Dem Lohnberechtigten aber noch über den festgesetzten Termin hinaus ganz allgemein für einen den Verhältnissen entsprechenden Zeitraum den Lohn als unpfändbaren zu belassen, weil er meist nicht sofort bei Fälligkeit gezahlt wird, findet im Gesetz keine Stütze."[132] Nach dem Tatbestandsmerkmal der Einforderung entschied sich, ob die Lohnforderung Kapital

---

[128a] Pfleiderer a. a. O. S. 34/37.
[129] RGZ. Bd. 146 S. 401/402, siehe oben S. 46 d. Arbeit.
[130] Meyer, 1930 S. 41.
[131] Meyer, 1930 S. 40.
[132] Meyer, 1930 S. 40.

wurde.[133] Noch deutlicher ergibt sich der Grund für die zeitliche Beschränkung aus den Fällen, in denen die Unpfändbarkeit bzw. ein Verfügungsverbot trotz Einforderung nicht weiter bestand, wenn nach den Umständen des Falls die Absicht des Lohnberechtigten, den Lohn durch Nichterhebung in Kapital umzuwandeln, ausgeschlossen ist. Ergab sich also nach früherem Recht aus dem Verhalten des Beschäftigten, daß er die Lohnforderung nicht mehr zu seinem Lebensunterhalt benötigte, — und dafür sah das Gesetz die Tatsache der Nichteinforderung als maßgebend an — so entfiel auch der rechtspolitische Grund für ein Pfändungsvorrecht und eine Verfügungsbeschränkung. Dann verwandelte sich die Lohnforderung in eine gewöhnliche Kapitalforderung, etwa Darlehensforderung des Beschäftigten an den Unternehmer, die eines besonderen Schutzes nicht mehr bedurfte.

Nachdem in der neuen Fassung des Gehalts- und Lohnpfändungsrechts ein Anhaltspunkt für eine derartige Rechtsprechung nicht enthalten ist, so ist davon auszugehen, daß vor Fälligkeit oder vor Ablauf des üblichen Zahlungstages[134] über unpfändbare Lohn- und Gehaltsteile vom Berechtigten nicht verfügt werden kann (Verbot der Vorausverfügung). Gibt jedoch der Beschäftigte durch sein Verhalten nach dem Zahlungstag zu erkennen, daß er auf den verdienten Lohn zur Bestreitung seines Lebensunterhalts nicht angewiesen ist und ihn auch nicht dazu verwenden will, so besteht kein Grund, diese Vorrechte ihm weiter zu gewähren. Vor dem Zahlungstag ist jedoch das Verfügungsverbot ausnahmslos aufrecht zu erhalten. In diesem Sinne spricht sich auch das LG. Hannover[135] aus, das den auf ein Bankkonto überwiesenen Dienstbezügen eines Beamten[136] grundsätzlich den Pfändungsschutz gewährt und dann fortfährt: „Ist am Schluß des Monats das Gehalt noch nicht vollständig abgehoben, so ist damit der Zweck, dem Beamten den zu seinem Unterhalt erforderlichen Betrag für den Zeitraum der Zahlung zu belassen, hinfällig geworden, da damit feststeht, daß der Beamte den übrig gebliebenen Betrag zu seinem Unterhalt nicht benötigt hat. Der nicht abgehobene Betrag verwandelt sich wirtschaftlich in Ersparnisse, die für den Zugriff des Gläubigers freibleiben müssen." Diese Ausführungen treffen heute, nachdem der § 2 Abs. 2 LBG. weggefallen ist, nicht nur für öffentlichrechtliche, sondern auch privatrechtliche Bezüge aus Arbeit zu.

---

[133] Vgl. die dahingehende Aeußerung des Abgeordneten Lasker, Stenogr. Ber. über die Verh. d. Reichstags des Norddt. Bundes II, 1869 S. 980, 2. Sp.

[134] Zustimmend Wessel, Deutsches Arbeitsrecht 1935 S. 82 Ziff. 1: „Nach neuem Recht ist dagegen der Pfändungsschutz auch dann nicht befristet, wenn der Arbeitnehmer seine Geltendmachung unterläßt."

[135] Angef. bei Spohr: „Der Pfändungsschutz des Beamtendiensteinkommens und verwandter Bezüge" 1933 S. 50.

[136] Für sie gilt eine zeitliche Beschränkung nicht.

Die Nichteinforderung der Arbeitsvergütung durch den Berechtigten wird also regelmäßig als Anhaltspunkt dafür genommen werden können, daß der Berechtigte die unpfändbaren Beträge nicht zum Lebensunterhalt benötigt. Die Nichteinforderung und Nichtleistung kann als Abschluß eines Darlehensvertrags angesehen werden, § 607 Abs. 2 BGB. Damit entfällt dann der Pfändungsschutz und das ihm entsprechende Verfügungsverbot. War der Berechtigte jedoch durch Krankheit, Abwesenheit und ähnliches an der Einziehung seiner Arbeitsentgeltforderung verhindert, so wird es ihm ein leichtes sein, den entsprechenden Nachweis zu führen und den Schutz durch Pfändungsbeschränkung und Verfügungsverbot aufrecht zu erhalten.

III. Zusammenfassung.

Wir kommen somit zu dem Ergebnis, daß eine Verfügung, die objektiv eine Umgehung der Pfändungsbeschränkungen der Lohn- und Gehaltsforderung darstellt, nichtig ist. Soweit diese Nichtigkeit sich nicht aus Einzelbestimmungen ausdrücklich ergibt, beruht sie auf den §§ 850 bis 850 h ZPO. in Verb. mit § 134 BGB. Bei dem Fehlen einer ausdrücklich bestimmten zeitlichen Schranke bedeutet dieser Rechtszustand, daß der unpfändbare Teil einer Lohn- und Gehaltsforderung dem Berechtigten unter allen Umständen zukommt, d. h. der unpfändbare Teil einer verdienten Arbeitsvergütung wird dem Berechtigten garantiert, da dieser Teil gegen Zugriffe jeglicher Art geschützt ist. Dieses Ergebnis ist bei der Lebenswichtigkeit der Arbeitsvergütung für die Allgemeinheit eher wünschenswert als abzulehnen, zumal der Dienstverpflichtete nach der Ausbezahlung die volle Vergütungsfreiheit über sein Arbeitsentgelt erhält.

Eine Ausdehnung der in diesem Kapitel entwickelten Grundsätze auf die durch § 850 e ZPO. der Pfändung entzogenen Forderungen ist im allgemeinen nicht möglich, weil der Schutz des § 850 e erst auf Antrag des Schuldners in Kraft tritt. Dieses Antragserfordernis bewirkt, daß es dem Willen des Schuldners überlassen ist, ob er den Schutz in Anspruch nehmen will oder nicht. Das Antragserfordernis bewirkt, daß der § 850 e seinen zwingenden Charakter verliert und hat seinen Grund darin, daß bei der Mannigfaltigkeit der Arbeitsvergütungen, die dem Schuldner im Falle des § 850 e zufließen, es praktisch ausgeschlossen ist, ein allgemeines Pfändungs- und Verfügungsverbot durchzuführen. Bei einer Aufrechnung des Dienstberechtigten im Prozeß ist es denkbar, daß ein den Schutz des § 850 e genießender Schuldner sich auf § 394 BGB. beruft und damit auch durchdringt, falls er seiner Darlegungs- und Beweislast genügt. Nur in derartigen Sonderfällen erscheint auch im ma-

teriellen Recht eine Berücksichtigung des § 850 e möglich, im übrigen aber wird seine Wirkung auf das Vollstreckungsrecht beschränkt bleiben müssen.

Bei der derzeitigen Rechtszersplitterung auf dem Gebiet der Verfügung über unpfändbare Teile von Arbeitsvergütungen öffentlich- und privatrechtlicher Art ist eine klare und zusammenfassende Regelung de lege ferenda zu wünschen. Dabei wird zu beachten sein, daß, wenn der Gesetzgeber schon die Lohnpfändungsbeschränkungen auf das materielle Recht ausdehnt, dies so vollständig geschehen muß, daß keine Lücken mehr bestehen. Wenn nur teilweise die Verfügungsfreiheit des Dienstberechtigten über seine unpfändbare Lohn- und Gehaltsforderung eingeschränkt wird, so besteht die Gefahr, daß er sich der nicht verbotenen Verfügungsmöglichkeiten bedient, wodurch dann die anderen Verbote entwertet werden. Es gibt nur zwei Möglichkeiten: gar keine Verfügungsbeschränkung oder Schutz auf der ganzen Front. Das führt praktisch dazu, daß dem Dienstverpflichteten der unpfändbare Teil verdienten Entgelts garantiert wird. Seine unbeschränkte Verfügungsmöglichkeit über das unpfändbare Arbeitsentgelt darf nicht vor Ablauf des Zahlungstags oder vor Auszahlung der verdienten Beträge beginnen, soweit damit eine Umgehung der Pfändungsbeschränkungen erreicht werden kann. Der Einwand, daß dadurch dem Lohn- und Gehaltsempfänger keinerlei Kredit verbleibe, ist nur bedingt richtig und kann gegenüber den Gründen, die für eine Beschränkung sprechen, nicht durchgreifen. Die mannigfaltigen Verfügungsmöglichkeiten, deren sich der Schuldner bedienen kann, müssen der Rechtssicherheit halber einheitlich erfaßt und beschränkt werden. Vgl. den Vorschlag von Kreller [137], der mit den hier gewonnenen Ergebnissen übereinstimmt und auch auf öffentlichrechtliche Bezüge ausgedehnt werden kann. Auch die obengenannten Ausnahmen vom Aufrechnungsverbot des § 394 BGB. bedürfen einer gesetzlichen Regelung. Leitender Gedanke einer Neuregelung des Verbots von Umgehungsverfügungen muß sein, daß sich der Beschäftigte der unpfändbaren Teile des Arbeitsentgelts durch Vorausverfügungen nicht entäußern kann, soll nicht die Erfüllung der den §§ 850 bis 850 h ZPO. gestellten Aufgaben zu einem großen Teil unmöglich gemacht werden.

---

[137] Arch. f. Ziv. Prax. Bd. 25 S. 40.

Schrifttums-Verzeichnis.

Arbeitsrecht-Kartei, herausgegeben von Dr. Kallee.

Baumbach, Kurzkommentar zur Zivilprozeßordnung, 10. Aufl. 1935.

Burghart, Unredliche Beschäftigungsverhältnisse und Vorausverfügungen über das Arbeitsentgelt im Lichte des neuen Vollstreckungsrechts, JW. 1935 S. 837 ff.

Conrad, Die Pfändungsbeschränkungen zum Schutze des schwachen Schuldners, 1906.

Coulin, Entgeltliche Dienstleistungen volljähriger Hauskinder, Arch. f. Bürgerliches Recht, Bd. 42 S. 376 ff.

Dänzer-Vanotti, Die Verwirkung infolge verzögerter Geltendmachung eines Rechts, DJZ. 1936 S. 1455.

Engels, Beschränkte Unterhaltsvollstreckung und Bürgerliches Recht, JW. 1934 S. 3253.

Entwurf einer Zivilprozeßordnung, veröffentl. durch das Reichsjustizministerium, 1931.

Eten, Sind bei der Berechnung des pfändbaren Teils einer Forderung Einkünfte des Schuldners von verschiedenen Drittschuldnern zusammenzurechnen? JW. 1936 S. 73.

Gaupp-Stein-Jonas, Kommentar zur Zivilprozeßordnung, 15. Aufl.

Gesetz zur Aenderung von Vorschriften über die Zwangsvollstreckung vom 24. Oktober 1934 (RGBl. I S. 1070). Amtl. Erläut. Deutsche Justiz, 1934 S. 1364.

Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts (Enzyklopädie der Rechts- und Staatswissenschaften) 1931.

Hueck-Nipperdey-Dietz, Das Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit, Kommentar, 1934.

Hörle, Ueber die persönlichen und vermögensrechtlichen Verhältnisse der Ehegatten nach §§ 1353 bis 1361 BGB. Arch. f. Bürgerl. Recht Bd. 31 S. 113 ff.

Jonas, Notrecht und werdendes Dauerrecht auf dem Gebiete der Zwangsvollstreckung, Zeitschr. d. Akad. f. Deutsches Recht, 1936 S. 17.

Kaskel-Dersch, Arbeitsrecht, 4. Aufl. 1932.

Kipp-Wolff, Familienrecht, 9. Bearb. 1931.

Kreller, Zum Entwurf eines allgemeinen Arbeits-Vertragsgesetzes, Arch f. Ziv. Prax. Bd. 125 S. 1 ff.

Lent, Erweiterung des Schuldnerschutzes in Form der Unpfändbarkeit von Sachen und Forderungen, Deutsche Justiz 1936 S. 513.

Landmann-Rohmer, Kommentar zur Gewerbeordnung, 8. Aufl. 1932.

Langenbach, Die Lohnpfändung, 1935.

Lange, Ist bei der Bemessung des nach § 4a LBG. unpfändbaren Lohnbetrags der Arbeitsverdienst der Ehefrau des Schuldners zu berücksichtigen? JW. 1932 S. 3435.

Lotmar, I, Der Arbeitsvertrag, 1902.

Mansfeld-Pohl-Steinmann-Krause, Die Ordnung der nationalen Arbeit, Komm. 1934.

Meyer, Georg, Pfändung und Sicherung von Lohn und Gehalt in Gegenwart und Zukunft, 1914 (= Meyer, 1914).

— Das Recht der Beschlagnahme von Lohn-, Gehalt- und Diensteinkommen, Komm. 1930 (= Meyer, 1930).

Motive zu dem Entwurfe eines BGB. für das Deutsche Reich, Amtl. Ausg. 1888.

Oertmann, Der Arbeitslohn, 1921. Bücherei des Arbeitsrechts Bd. 16.

— Die Gesetzgebung über Lohn- und Gehaltsbeschlagnahme, 1922. Bücherei des Arbeitsrechts Bd. 25.

— Deutsches Arbeitsvertragsrecht, 1923.

— Recht der Schuldverhältnisse, Komm. zum BGB., 1. Abtl. 1928, 2. Abtl. 1929, 5. Aufl.

— Gehaltsansprüche der Ehefrau?, DJZ. 1911, Sp. 124 ff.

— Die rechtliche Natur der Aufrechnung. Arch. f. Ziv. Prax. Bd. 113 S. 276 ff.

Pfleiderer, Gottlob, Das Lohnverfügungsverbot. Ungedr. Tüb. Diss. 1924.

Pick, Die Lohnbeschlagnahme nach deutschem und österreichischem Recht, Grünhuts Zeitschr. Bd. 28 S. 1 ff.

Planck-Siber, Kommentar zum BGB., Recht der Schuldverhältnisse, I. Halbband, 4. Aufl. 1914.

Planck, Kommentar zum BGB., herausgegeben von Strohal, Bd. 4 Familienrecht, 4. Aufl. 28.

Pohle, Der Pfändungsschutz für Lohn, Gehalt und ähnliche Bezüge, 1935.

— Der Pfändungsschutz für die Arbeitsvergütung seit dem Gesetz vom 24. Okt. 1934. Deutsches Arbeitsrecht 1937, S. 97 ff., 173 ff.

Recke, Das neue Recht der Lohn- und Gehaltspfändung, JW. 1935 S. 325 ff.

— Zum Thema „Unterhaltsvollstreckung und Bürgerliches Recht", JW. 1935 S. 753 f.

Reichsgerichtsrätekommentar, 8. Aufl. 1934.

Schwister, Gehaltsschiebungen unter Ehegatten, JW. 1931 S. 2548 ff.

— Ist bei der Bemessung des nach § 4a LBG. unpfändbaren Lohnbetrags der Arbeitsverdienst der Ehefrau des Schuldners zu berücksichtigen? JW. 1932 S. 3436 f.

Siebert, Arbeitsverhältnis und Arbeitsvertrag, Zeischr. d. Akademie für Deutsches Recht, 1936 S. 93 ff.

Sigloch, Dienstleistungen der Kinder im elterlichen Haushalt. Mitteilungen aus der Praxis, herausgegeben vom Württ. Notariatsverein E. V. in Stuttgart, Bd. 9 S. 209 ff.

Sinzheimer, Lohn und Aufrechnung, 1902.

Spohr, Familienangehörige als Arbeitnehmer im eigenen Betrieb, 1932.

Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch Allg. Teil erläut. von Riezler, 10. Aufl. 36, Recht der Schuldverhältnisse, 9. Aufl. 30, Familienrecht, 9. Aufl. 1930.

Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Reichstags des Norddeutschen Bundes, 1869.

Volkmar, Die Teilreform der Zwangsvollstreckung im Gesetz vom 24. Oktober 1934 (RGBl. I S. 1070) Deutsches Arbeitsrecht 1935 S. 8 ff.

— Das Gesetz zur Aenderung von Vorschriften über die Zwangsvollstreckung vom 24. Oktober 1934. JW. 1934 S. 2821 ff.

Wacke, Vom Kampf gegen die Gesetzesumgehung. Zeitschr. d. Akademie f. deutsches Recht, 1936 S. 110.

Wessel, Arbeitsrechtliche Probleme des neuen Vollstreckungsrechts. Deutsches Arbeitsrecht 1935 S. 82 ff.

Lebenslauf.

Ich wurde am 21. August 1911 in Stuttgart als Sohn des Oberrechnungsrats Josef Kraft und seiner Ehefrau Hanna geb. Lauster geboren. Vom Spätjahr 1917 bis zum Frühjahr 1922 besuchte ich das Eberhard-Ludwig-Gymnasium in Stuttgart, darauf das Karlsgymnasium in Stuttgart. Vom Frühjahr 1924 bis Frühjahr 1930 gehörte ich dem Dillmannrealgymnasium Stuttgart an, wo ich die Reifeprüfung ablegte.

Anschließend studierte ich 8 Semester Rechtswissenschaft, 6 Semester an der Universität Tübingen und 2 Semester an der Universität Berlin. Am 28. November 1934 bestand ich an der Universität Tübingen die erste juristische Staatsprüfung. Seit dem 20. Dezember 1934 leiste ich die dreijährige Ausbildungszeit als Gerichtsreferendar bei den einzelnen Ausbildungsstationen ab.